

# UTVELGELSE AV ARBEIDSTAKERE VED OPPSIGELSE OG PERMITTERING

Universitetet i Oslo



Det juridiske fakultet

Kandidatnummer: 625  
Leveringsfrist: 26.04.2010

Til sammen 17 241 ord

23.04.2010

# Innholdsfortegnelse

<b><u>1</u></b>	<b><u>INNLEDNING.....</u></b>	<b><u>1</u></b>
1.1	Oppgavens problemstilling og aktualitet.....	1
1.2	Avgrensning av oppgaven.....	2
<b><u>2</u></b>	<b><u>RETTSKILDEBILDET .....</u></b>	<b><u>3</u></b>
2.1	Arbeidsmiljøloven med forarbeider.....	3
2.2	Rettspraksis.....	4
2.3	Arbeidsavtaler og tariffavtaler.....	5
2.4	Internasjonale rettskilder .....	5
<b><u>3</u></b>	<b><u>BAKGRUNN OG HISTORIKK – OPPSIGELSESVERN OG PERMITTERING .....</u></b>	<b><u>6</u></b>
3.1	Rettstilstanden før 1936 .....	6
3.2	Arbeidervernloven av 1936.....	6
3.3	Arbeidervernloven av 1956.....	7
3.4	Arbeidsmiljøloven av 1977.....	7
3.5	Arbeidsmiljøloven av 2005.....	8
3.6	Særlig om rettsutviklingen rundt permittering .....	8
<b><u>4</u></b>	<b><u>RETTSLIG GRUNNLAG FOR UTVELGELSE .....</u></b>	<b><u>9</u></b>
4.1	Oppsigelse.....	9

4.1.1	Arbeidsmiljøloven .....	9
4.1.2	Tariffavtaler og andre avtalegrunnlag.....	11
<b>4.2</b>	<b>Permittering .....</b>	<b>13</b>
4.2.1	Tariffavtaler og andre avtalegrunnlag.....	13
4.2.2	Arbeidsmiljøloven .....	13
<b>4.3</b>	<b>Oppsummering .....</b>	<b>15</b>
<b><u>5</u></b>	<b><u>LEGISLATIVE HENSYN – HVILKE HENSYN BØR TAS I BETRAKTNING VED UTVELGELSEN? .....</u></b>	<b><u>15</u></b>
<b>5.1</b>	<b>Ansiennitet.....</b>	<b>17</b>
<b>5.2</b>	<b>Kompetanse.....</b>	<b>18</b>
<b>5.3</b>	<b>Alder .....</b>	<b>19</b>
<b>5.4</b>	<b>Sosiale forhold og sykdom .....</b>	<b>19</b>
<b>5.5</b>	<b>Virksomhetens forhold.....</b>	<b>20</b>
<b>5.6</b>	<b>Andre momenter? .....</b>	<b>21</b>
<b><u>6</u></b>	<b><u>DEN KONKRETE UTVELGELSEN .....</u></b>	<b><u>21</u></b>
<b>6.1</b>	<b>Innledning .....</b>	<b>21</b>
<b>6.2</b>	<b>Interesseavveining og utvelgelse.....</b>	<b>21</b>
6.2.1	Oppsigelse .....	21
6.2.2	Permittering .....	23
<b>6.3</b>	<b>Ansiennitet.....</b>	<b>25</b>
6.3.1	Betydningen av ansiennitet etter aml § 15-7 og tariffavtale .....	25
6.3.2	Oppsummering .....	29
<b>6.4</b>	<b>Kompetanse.....</b>	<b>30</b>

6.4.1	Særlig om virksomhetens ansvar for tilstrekkelig opplæring .....	34
6.4.2	Oppsummering .....	35
<b>6.5</b>	<b>Alder .....</b>	<b>36</b>
6.5.1	Oppsummering .....	38
<b>6.6</b>	<b>Sosiale hensyn .....</b>	<b>39</b>
6.6.1	Forsørgelsesbyrde, familieforhold og gjeld .....	39
6.6.2	Sykdom og helse .....	41
6.6.3	Særlig om forholdet mellom kvalifikasjoner og sosiale hensyn .....	46
6.6.4	Oppsummering .....	46
<b>6.7</b>	<b>Virksomhetens forhold.....</b>	<b>47</b>
6.7.1	Oppsummering .....	49
<b>6.8</b>	<b>Særlig om permittering .....</b>	<b>49</b>
<b><u>7</u></b>	<b><u>DISKRIMINERINGSLOVGIVNINGEN.....</u></b>	<b><u>51</u></b>
<b>7.1</b>	<b>Lovgivningens diskrimineringsvern.....</b>	<b>51</b>
<b>7.2</b>	<b>Forbudet mot diskriminering .....</b>	<b>54</b>
7.2.1	Alder .....	54
7.2.2	Sosiale forhold og kjønn .....	56
7.2.3	Oppsummering .....	59
<b>7.3</b>	<b>Positiv særbehandling .....</b>	<b>60</b>
<b><u>8</u></b>	<b><u>AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....</u></b>	<b><u>61</u></b>
<b><u>9</u></b>	<b><u>LITTERATURLISTE .....</u></b>	<b><u>64</u></b>

# 1 INNLEDNING

## 1.1 Oppgavens problemstilling og aktualitet

Virksomheter befinner seg fra tid til annen i en økonomisk situasjon som gjør dem ute av stand til å gjøre bruk av sine arbeidstakere. Det er forutsatt i arbeidsmiljøloven<sup>1</sup> at rasjonaliseringshensyn kan begrunne oppsigelse av ansatte. Dette vil imidlertid ikke nødvendigvis være noen varig situasjon og bedriften kan ønske at arbeidsplikten og den tilsvarende plikt til å utbetale lønn suspenderes for en tid, likevel slik at bedriften beholder sin tilknytning til arbeidstakeren for å nyttiggjøre seg dennes arbeidskraft på et senere tidspunkt. Det er dette som ligger i permitteringsinstituttet.<sup>2</sup>

Arbeidslivet blir stadig mer konkurransepreget og en sammenvevd verdensøkonomi gjør samfunnets virksomheter sårbare for økonomiske svingninger. Dette kom klart til uttrykk under bankkollapsen i USA med den påfallende finanskrisen høsten 2008. Den nylige stengningen av luftrommet i Europa som følge av vulkanutbrudd på Island viser at ulike faktorer raskt kan bringe næringsliv og virksomheter i økonomisk uføre. For å opprettholde en levedyktig virksomhet og unngå konkurser må bedriftene i slike situasjoner ty til oppsigelser eller permitteringer.

Hvor virksomhetens situasjon tilsier at deler av arbeidsstokken beholdes, mens andre sies opp eller permitteres, oppstår det spørsmål om hvilke arbeidstakere som skal permitteres eller sies opp og hvordan denne utvelgelsen skal skje<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. av 17. juni 2005 nr 62, heretter aml eller arbeidsmiljøloven

<sup>2</sup> Aagaard (2009) s. 120

<sup>3</sup> Skarning (2009) s. 39

Når en arbeidstaker blir sagt opp eller permittert bortfaller det sentrale inntektsgrunnlaget. Arbeidet er dessuten en viktig bestanddel i de flestes liv og permitteringer eller oppsigelser vil oppleves tungt. For arbeidstakerne kan ulike forhold medføre at noen rammes hardere enn andre eller gjør det vanskeligere å komme inn igjen på arbeidsmarkedet. For bedriften kan det derimot være viktig å beholde de ansatte som kan bidra til bedriftens fremtid. I denne motsetningssituasjonen er det viktig at det oppstilles retningslinjer for utvelgelsen som ivaretar arbeidstakernes og virksomhetens interesser.

Temaet for oppgaven er å gjøre rede for hvilke krav gjeldende rett stiller til utvelgelsen ved henholdsvis permitteringer og oppsigelser. Dette omfatter spørsmålet om hvilke hensyn som kan tillegges vekt i en slik prosess og hvilke hensyn som ikke kan vektlegges. Innbefattet i dette kommer også hvilken vekt de ulike hensyn kan tillegges.

## 1.2 Avgrensning av oppgaven

Oppgaven vil behandle utvelgelse ved permittering og oppsigelser etter arbeidsmiljøloven og tariffavtaler. Målet med oppgaven er å belyse ulike momenters betydning ved utvelgelsesvurderingen. Spørsmål om utvelgelseskrets, altså hvilke arbeidstakere som kan vurderes for oppsigelse eller permittering, behandles ikke.

Etter arbeidsmiljøloven § 1-2 annet og tredje ledd omfatter loven ikke sjøfart, militær luftfart, statens tjenestemenn og embetsmenn. Oppgaven avgrenses derfor mot denne typen arbeidsforhold.

I oppsigelsestilfellene vil kun oppsigelse begrunnet i rasjonalisering og driftsinnskrenkning behandles – oppsigelse på grunn av arbeidstakers forhold er ikke tema for oppgaven.

De særlige regler om forsvarlig saksbehandling, herunder varsel, drøfting med arbeidstaker mv. vil ikke behandles. Betydningen av regelen om at oppsigelse ikke kan skje hvor arbeidsgiver har annet passende arbeid å tilby vil heller ikke behandles.

Etter arbeidsmiljøloven § 15-7 annet ledd skal det ved oppsigelser foretas en interesseavveining mellom virksomhetens behov og arbeidstakerens ulemper. Denne interesseavveining vil kommenteres hvor det har relevans også for utvelgelsen, men er ikke tema for oppgaven.

Arbeidsmiljøloven gir i § 15-7 adgang til oppsigelser dersom dette er saklig begrunnet i virksomhetens forhold. Permitteringer kan etter Hovedavtalen LO-NHO 2010-2013 § 8-1 nr 1 foretas når saklig grunn gjør det nødvendig for bedriften. Det forutsettes i oppgaven at bedriften har saklig grunn til å foreta oppsigelser og permitteringer etter arbeidsmiljøloven og Hovedavtalen.

## **2 Rettskildebildet**

Det vil her knyttes enkelte bemerkninger til de rettskilder som er av særlig betydning for oppgaven.

### **2.1 Arbeidsmiljøloven med forarbeider**

Arbeidsmiljøloven er sentral når arbeidstakeres og arbeidsgiveres rettigheter og plikter skal fastlegges<sup>4</sup>. Arbeidsmiljøloven skal ivareta arbeidstakernes rettigheter, men samtidig også sikre hensynet til næringslivet og arbeidslivets behov for fleksibilitet<sup>5</sup>. Flere av lovens bestemmelser er derfor utformet som rettslige standarder hvor reglenes nærmere innhold utformes på bakgrunn av rettspraksis. Aml § 15-7, som er den sentrale bestemmelsen for oppgaven, er et eksempel på dette<sup>6</sup>.

---

<sup>4</sup> Jakhell (2007) s. 90

<sup>5</sup> Ot. prp. nr 49 (2004-2005) s. 61-62

<sup>6</sup> Fougner (2006) s. 788

Forarbeidene inneholder noe veiledning og vil derfor få betydning<sup>7</sup>. Det fremgår her at dagens arbeidsmiljølov i stor grad bygger på den tidligere arbeidsmiljølov av 1977<sup>8</sup>. Forarbeidene til den eldre loven er derfor også relevant for oppgaven.

Andre lover vil også være av betydning på arbeidsrettens område. Norge har etter hvert fått en omfattende diskriminerings- og likebehandlingslovgivning som fremgår dels direkte av arbeidsmiljøloven, men også av andre lover.

## 2.2 Rettspraksis

Rettspraksis er en viktig rettskildefaktor på arbeidsrettens område<sup>9</sup>. Arbeidsmiljøloven § 15-7 er som nevnt er rettslig standard og ved den nærmere fastleggelse av reglene for utvelgelse av arbeidstakere vil derfor rettspraksis få stor betydning. Det foreligger imidlertid lite Høyesterettspraksis om utvelgelsesspørsmålet. Den relativt omfattende underrettspraksis på området vil derfor være viktige rettskilder<sup>10</sup>.

På arbeidsrettens område har vi en tosporet prosessordning. Tvister om individuelle arbeidsavtaler og rettigheter og plikter etter arbeidsmiljøloven hører inn under de ordinære domstoler<sup>11</sup>, mens tvister med utspring i tariffavtalte bestemmelser må bringes inn for Arbeidsretten<sup>12</sup>. Arbeidsrettens materielle avgjørelser kan ikke ankes<sup>13</sup> og disse dommene får derfor større rettskildemessig verdi<sup>14</sup>.

---

<sup>7</sup> Eckhoff (2001) s. 77

<sup>8</sup> Ot. prp. nr 49 (2004-2005) s. 335

<sup>9</sup> Jakhell (2007) s. 118

<sup>10</sup> Eckhoff (2001) s. 192

<sup>11</sup> Arbeidsmiljøloven kap 17

<sup>12</sup> Lov om arbeidstvister av 5. mai 1927 nr 5, heretter arbeidstvistloven

<sup>13</sup> Arbeidstvistloven § 26 nr 4

<sup>14</sup> Eckhoff (2001) s. 162



## 2.3 Arbeidsavtaler og tariffavtaler

Tariffavtaler spiller en stor rolle ved fastlegging av rettigheter og plikter i arbeidsforhold<sup>15</sup>. Individuelle avtaler og avtaler med tillitsvalgte kan også bidra til å utfylle lov og tariffavtale<sup>16</sup>.

LO og NHO er Norges dominerende arbeidstaker- og arbeidsgiverorganisasjoner. Hovedavtalen<sup>17</sup> mellom disse to inngår som en del av alle tariffavtaler som de tilsluttede organisasjoner inngår seg imellom og har derfor stor betydning på tariffområdet<sup>18</sup>.

## 2.4 Internasjonale rettskilder

Det foreligger flere internasjonale konvensjoner på arbeidsrettsområdet. ILO har også utarbeidet flere rekommandasjoner med anbefalinger om hvilke regler som bør gjelde i de enkelte land. For utvelgelsesspørsmålet er særlig ILO-rekommandasjon nr 166 (1982)<sup>19</sup> og forløperen ILO-rekommandasjon nr 119 (1963)<sup>20</sup> relevante. Norge er ikke folkerettslig forpliktet til å oppfylle disse<sup>21</sup>, men det fremkommer av forarbeidene til den eldre arbeidsmiljølov av 1977 at det ble lagt vekt på å oppfylle ILO-rekommandasjon nr 119<sup>22</sup>. Rekommandasjonen fra 1963 inneholder detaljerte retningslinjer for hvilke kriterier som bør få betydning ved utvelgelsen. Disse er ikke videreført i rekommandasjonen fra 1982, men det heter her at kriteriene bør ta hensyn til både arbeidstaker og arbeidsgiver. Kriteriene bør så godt det er mulig fastlegges, men at dette er opptil det enkelte lands interne rett<sup>23</sup>.

---

<sup>15</sup> Jakhelln (2007) s. 100

<sup>16</sup> Jakhelln (2007) s. 113

<sup>17</sup> Hovedavtalen LO-NHO 2010-2013, heretter kun omtalt som Hovedavtalen

<sup>18</sup> Jakhelln (2007) s. 101

<sup>19</sup> R166 Termination of Employment Recommendation 1982

<sup>20</sup> R119 Termination of Employment Recommendation 1963

<sup>21</sup> Jakhelln (2007) s. 90

<sup>22</sup> Ot.prp. nr. 41 (1975-1976) s. 15

<sup>23</sup> Artikkel 23 og omtale i Jakhelln/Aune (2005) s. 848

### **3 BAKGRUNN OG HISTORIKK – OPPSIGELSESVERN OG PERMITTERING**

#### **3.1 Rettstilstanden før 1936**

Frem til 1936 var oppsigelsesvernet i norsk arbeidervernlovgivning lite utbygd og arbeidstaker var i stor grad avhengig av arbeidsgivers ”velvilje”. Høyesterett la til grunn at arbeidsgiver utvilsomt måtte ha rett til å si opp sine arbeidstakere ”efter eget skjønn og godtykke” uten å måtte angi ”noget forsvarlig grunnlag eller nogen grunn overhodet”<sup>24</sup>. Den eneste begrensning som var trukket opp var oppsigelse i ren sjikanehensikt eller hvor oppsigelsen overhodet ikke var begrunnet i et forhold rettsordenen kunne godta<sup>25</sup>. Dette innebar at også ved nedbemanning og utvelgelse av de enkelte arbeidstakere som skulle sies opp stod arbeidsgiver fritt.

For permitteringer forelå det på dette tidspunkt verken lovgivning eller rettspraksis. Permitteringsinstituttet hadde utviklet seg som en praksis med ”høytidspermittering” i visse bedrifter, sannsynligvis fra 1920-tallet<sup>26</sup>.

#### **3.2 Arbeidervernloven av 1936<sup>27</sup>**

Arbeidervernloven av 1936 medførte en styrking av arbeidstakernes vern. Det ble her lovfestet at arbeidstaker kunne kreve erstatning dersom oppsigelsen ikke hadde ”saklig grunn i bedriftsinnehaverens, arbeiderens og bedriftens forhold, men skyldtes helt utenforliggende grunner”<sup>28</sup>. Arbeidsgiver måtte altså påvise et saklig grunnlag for å si opp sine ansatte. Det ble ikke lovfestet noe om utvelgelsen av arbeidstakere.

For at en arbeidstaker skulle nyte godt av oppsigelsesvernet i den nye loven ble det oppstilt et krav om opptjeningstid. Arbeidstaker måtte ha minst 3 års sammenhengende

---

<sup>24</sup> Rt 1935.467 og Fanebust (2001) s. 41

<sup>25</sup> Fanebust (2001) s. 41

<sup>26</sup> Evju (2007), s. 146-147

<sup>27</sup> Lov om arbeidervern av 19. juni 1936 nr 8

<sup>28</sup> § 33 nr 3 a)

ansettelsestid etter fylte 21 år<sup>29</sup>. Dette kan sees som en første anerkjennelse av ansiennitetsprinsippet fra lovgivers side – at de med lengre ansettelse hadde sterkere krav på vern enn de med kortere ansettelsestid. Imidlertid var det ikke snakk om ansiennitet som utvelgelseskriterium, men som en terskelverdi for å i det hele tatt ha oppsigelsesvern.

### 3.3 Arbeidervernloven av 1956<sup>30</sup>

Heller ikke i denne loven ble det vedtatt bestemmelser om utvelgelsen. Under lovbehandlingen ble det likevel påpekt at både alder og ansiennitet var momenter som arbeidsgiver måtte ta hensyn til. Departementet uttalte at det at en arbeidstaker var eldre og hadde vært ansatt lenge, var et moment som ville få betydning ved vurderingen av om en oppsigelse var saklig<sup>31</sup>. Disse uttalelsene har overføringsverdi til utvelgelsesprosessen.

### 3.4 Arbeidsmiljøloven av 1977<sup>32</sup>

Under arbeidet med denne loven ble det ikke fremsatt forslag om at kravet til saklig utvelgelse skulle lovfestes. Teori<sup>33</sup> og rettspraksis<sup>34</sup> hadde imidlertid gitt uttrykk for at kravet om at oppsigelsen skulle være saklig også måtte omfatte den konkrete utvelgelse av arbeidstakere ved nedbemanning.

Departementet påpekte at ved oppsigelser, herunder utvelgelsen, ville hensynet til konkret rimelighet få betydning<sup>35</sup>. Dette innebar at arbeidsgiver måtte ta i betraktning et bredt spekter av momenter ved vurderingen av hvem som skal sies opp og ikke ensidig kunne vektlegge det som var mest gunstig for virksomheten.

---

<sup>29</sup> § 33 nr 3 a)

<sup>30</sup> Lov om arbeidervern av 7. desember 1956 nr 2

<sup>31</sup> Ot. prp nr 8 (1956) s. 52-53

<sup>32</sup> Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø mv. av 4. februar 1977 nr 4, heretter AML

<sup>33</sup> Jakhelln (2000) s. 744

<sup>34</sup> RG 1964-510

<sup>35</sup> Ot. prp. nr 41 (1975-1976) s. 72

Dette kom også til uttrykk i den nye bestemmelsen i AML § 60 nr 2. Denne slo fast at arbeidsgiver plikter å foreta en individuell avveining av sine egne fordeler opp mot ulempene til den konkrete arbeidstaker som blir oppsagt.

På tariffområdet fikk Hovedavtalen mellom LO og NHO i 1982 en bestemmelse om utvelgelse ved oppsigelser som fastslo at under ellers like vilkår skulle oppsigelser skje på bakgrunn av ansiennitet<sup>36</sup>. Bestemmelsen står i dag i avtalens § 9-12.

### 3.5 Arbeidsmiljøloven av 2005

Arbeidsmiljøloven av 2005 viderefører i § 15-7 den eldre bestemmelse i AML § 60<sup>37</sup> uten at kravet til saklighet ved utvelgelse spesifiseres.

### 3.6 Særlig om rettsutviklingen rundt permittering

Den nye lovgivningen inneholdt etter hvert mer lempeligere regler for arbeidstakerne om oppsigelsesfrister ved force majeure-situasjoner og dette kan ses som en anerkjennelse av at arbeiderne hadde krav på vern på arbeidsgivers bekostning ved ufortsette hendelser<sup>38</sup>. Det forelå lenge intet rettslig grunnlag for permitteringer. Rettspraksis godtok imidlertid permittering basert på et sedvanerettslig grunnlag innenfor en enkelt bedrift<sup>39</sup>.

I Refsum-saken<sup>40</sup> tok lagmannsretten et klart standpunkt for at det forelå en generell sedvane som hjemmel for permittering. Retten uttalte at permitteringsinstituttet hadde blitt et alternativ til reglene om oppsigelser. Som Evju påpeker<sup>41</sup>, synes synspunktet å være at

---

<sup>36</sup> Aagard (2009)

<sup>37</sup> Ot. prp. nr 49 (2004-2005) s. 335

<sup>38</sup> Evju (2007) s. 143-144

<sup>39</sup> Oslo byretts dom av 2. juni 1938

<sup>40</sup> Dom av Eidsivating lagmannsrett 4. mai 1953

<sup>41</sup> Evju (2007) s. 150

når arbeidsgiver har adgang til å si opp arbeidstakere måtte det også være adgang til ”det mindre”, nemlig å permittere. Når det gjaldt de nærmere skranker med hensyn til begrunnelse fant retten at permittering som utgangspunkt kunne skje uten hensyn til begrunnelse, men at det lovfestede saklighetskrav for oppsigelsesvern måtte få tilsvarende anvendelse. Dette innebar at også permittering kun kunne skje når det forelå saklig grunn. Om saklighetskravet også gjaldt utvelgelsen var ikke klart.

I 1954 fikk Hovedavtalen for første gang en hjemmel for permittering<sup>42</sup>. I 1982 fikk Hovedavtalen regler om utvelgelse ved permittering<sup>43</sup>, i dag finnes bestemmelsen i § 8-1 nr. 3 som fastslår at ”Ved permittering kan ansienniteten fravikes når det foreligger saklig grunn”. I arbeidsforhold som ikke reguleres av tariffavtale eller annen avtalt permitteringsadgang er det gjennom rettspraksis dagens permitteringsinstitutt har blitt utviklet. Dette gjelder også hvilke skranker som gjelder for utvelgelsen. Denne utvikling har funnet sted til dels sammen med og til dels på siden av det som har skjedd på tariffområdet ved en kombinasjon av praksis og tariffregulering<sup>44</sup>.

## **4 Rettslig grunnlag for utvelgelse**

### **4.1 Oppsigelse**

#### **4.1.1 Arbeidsmiljøloven**

Utgangspunktet for vurderingen av rettmessigheten av oppsigelser er arbeidsmiljøloven av 2005. Arbeidsmiljøloven oppstiller i § 15-7 første ledd et krav om at arbeidstaker ikke kan sies opp uten at det er ”saklig begrunnet i virksomhetens, arbeidsgivers eller arbeidstakers forhold”. Som nevnt er dette saklighetskravet et utslag av en lang rettsutvikling mot et

---

<sup>42</sup> Evju (2007) s. 154

<sup>43</sup> Aagaard (2009)

<sup>44</sup> Evju (2007) s. 153

sterkere stillingsvern for arbeidstakere og bestemmelsen tar sikte på å videreføre rettstilstanden slik denne har utviklet seg<sup>45</sup>. Annet ledd fastslår at ved nedbemanninger som skyldes driftsinnskrenkninger eller rasjonaliseringstiltak skal det foretas en interesseavveining mellom arbeidstakers ulemper og bedriftens behov.

At det oppstilles skranker for hvordan arbeidsgiver kan foreta utvelgelse ved nedbemanning eller permitteringer er viktig for stillingsvernet. I forarbeidene er det derfor fastslått at det overordnede saklighetskrav innebærer at utvelgelsen av arbeidstakere ut i fra denne vurdering også må være saklig<sup>46</sup>. Det samme følger av rettspraksis<sup>47</sup>. Det er generelt slått fast at det foreligger et alminnelig, bindende saklighetskrav på arbeidsrettens område<sup>48</sup>. Her uttalte Høyesterett at ”allmenne saklighetsnormer” oppstilte skranker for arbeidsgivers styringsrett. Dette ulovfestede krav til saklighet er imidlertid vesensforskjellig fra saklighetskravet i aml § 15-7<sup>49</sup>. Saklighetskravet ved oppsigelser, også ved nedbemanning begrunnet i bedriftens forhold, er strengere ettersom en oppsigelse er mer inngripende enn andre endringer som kan foretas i kraft av styringsretten<sup>50</sup>. I en utvelgelsesprosess vil en slik norm innebære at utvelgelseskriteriene må være saklige. Det må ikke forekomme vilkårlig forskjellsbehandling og saksbehandlingen må være betryggende<sup>51</sup>.

Når det gjelder utvelgelsen av arbeidstakere har arbeidsmiljøloven ingen regler om hvilke hensyn som får betydning. Det er i hovedsak rettspraksis som gir veiledning på området. Her er det gitt uttrykk for at behovet for sammenheng i rettsreglene gjør at bestemmelsen om interesseavveiningen også får betydning for utvelgelsen<sup>52</sup>.

---

<sup>45</sup> Ot. prp. nr 49 (2004-2005) s. 335

<sup>46</sup> Storeng m.fl (2006) s. 317 og Ot. prp nr 49 (2004-2005) s. 229

<sup>47</sup> Rt 1986 s. 879

<sup>48</sup> Rt 2001 s. 418

<sup>49</sup> Fougner (2006) s. 785

<sup>50</sup> Storeng m.fl (2006) s. 231

<sup>51</sup> Jakhelln/Aune (2005) s. 847

<sup>52</sup> Rt 1986 s. 879 og nedenfor under pkt 6.2

#### 4.1.2 Tariffavtaler og andre avtalegrunnlag

Det er adgang til å inngå avtale om utvelgelseskriterier og – vurderingen. Dette anbefales for å gjøre en eventuell utvelgelsesprosess enklere<sup>53</sup>. Dersom en slik avtale regulerer utvelgelsesprosessen ved oppsigelse, vil dette være det sentrale rettslige grunnlag.

Arbeidsmiljøloven er etter § 1-9 ufravikelig til ugunst for arbeidstaker og det kan derfor ikke avtales vilkår som stiller arbeidstaker dårligere enn etter lovens regler. Dette gjelder som utgangspunkt både den individuelle arbeidsavtale og tariffavtaler<sup>54</sup>. Begrunnelsen er at det er svært ulikt styrkeforhold mellom arbeidsgiver og arbeidstaker og arbeidsgiver skal ikke i kraft av sin sterke stilling kunne få arbeidsgiver til å fraskrive seg sitt vern<sup>55</sup>. Dersom arbeidstaker derimot ikke stilles dårligere, kan både tariffavtale og arbeidsavtale fastsette bindende vilkår for arbeidsforholdet, også om arbeidstakers oppsigelsesvern.

Arbeidsmiljølovens regel i § 15-7 fastsetter en minstestandard. Dersom det er avtalt noe om utvelgelse ved nedbemanning må det derfor vurderes hvorvidt det avtalte gir arbeidstakeren et bedre vern enn det som oppstilles i arbeidsmiljøloven. En avtale om å kun legge ett bestemt kriterium til grunn vil ikke stå seg ettersom en slik ensidig vurdering neppe kan sies å være saklig. En avtale som fastsetter hvilke vilkår som skal vektlegges vil derimot ikke være i strid med arbeidsmiljøloven dersom disse kriteriene fremstår som saklige og det foretas en slik helhetsvurdering som loven forutsetter. Dette er også godtatt i praksis<sup>56</sup>.

Det godtas i enkelte tilfeller at lovgivning fravikes i tariffavtale<sup>57</sup>. Avtaler om utvelgelse kan også inngås med tillitsvalgt ved den enkelte bedrift. Dersom det inngås avtaler med tillitsvalgte vil dette kunne få betydning ved saklighetsvurderingen, men vil ikke

---

<sup>53</sup> LOs kommentarer til § 9-12 og NHOs kommentarer til § 9-12 note 22

<sup>54</sup> Jakhelln (2007) s. 105

<sup>55</sup> Jakhelln (2007) s. 131

<sup>56</sup> Se f. eks ARD 2009 -17 forutsetningsvis

<sup>57</sup> Jakhelln (2007) s. 106

nødvendigvis være avgjørende idet det overordnede krav er at det skal foretas en samlet, saklig vurdering<sup>58</sup>. Høyesterett har imidlertid gitt uttrykk for at rettsapparatet bør være tilbakeholden med å tilsidesette slike avtaler. I Rt 2001 s. 71 var det inngått en avtale om ansiennitetsberegning. Avtalen gjaldt bare beregningen, ikke kriteriene for utvelgelse, men Høyesterett uttalte generelt at ”domstolene bør vise stor tilbakeholdenhet med å tilsidesette avtaler som er blitt til ved forhandlinger mellom arbeidsgiver og tillitsmannsapparatet”. Bakgrunnen for arbeidsmiljølovens ufravikelighetskrav er som nevnt de ulikheter i styrkeforhold som foreligger mellom arbeidsgiver og den enkelte arbeidstaker. Når tillitsmenn har vært inne og forhandlet med arbeidsgiver på vegne av arbeidstakerne er styrkeforholdet mer likt. Hensynene mot å godta avtaler gjør seg dermed ikke like sterkt gjeldende.

Tariffavtaler kan inneholde ulike regler om utvelgelse ved oppsigelse. Hovedavtalen LO-NHO har i § 9-12 en bestemmelse om at ved oppsigelse på grunn av driftsinnskrenkning ”kan ansienniteten fravikes når det foreligger saklig grunn”. Denne bestemmelsen vil være utgangspunktet ved utvelgelsesvurderingen dersom partene er bundet av Hovedavtalen. I NHOs kommentarer til bestemmelsen fremgår at dette ikke betyr at ansienniteten ubetinget skal legges til grunn, men at

”tjenestetid er et av de momenter som skal tas med i vurderingen. Ansiennitet blir med andre ord et (av flere) saklige utvelgelseskriterier

[...]

Utvelgelsen må foretas ut fra en samlet vurdering av alle saklige forhold”.<sup>59</sup>

Av LOs kommentarer fremgår at bestemmelsen innebærer at ansiennitet aldri vil kunne fravikes når det foreligger like vilkår og hovedsakelig må ansienniteten også følges hvor det ikke er like vilkår<sup>60</sup>. LO tillegger altså ansienniteten større vekt enn det som kan utledes

---

<sup>58</sup> NHOs kommentarer til § 9-12 note 22

<sup>59</sup> NHOs kommentarer til § 9-12 note 22

<sup>60</sup> LOs kommentarer til § 9-12



av NHOs kommentarer. Om bestemmelsens nærmere innhold se under 6.3.1. Også her vil rettspraksis stå sentralt når det gjelder bestemmelsens nærmere innhold<sup>61</sup>.

## 4.2 Permittering

### 4.2.1 Tariffavtaler og andre avtalegrunnlag

For de tilfeller hvor permitteringsadgangen er avtaleregulert, enten gjennom særavtale eller tariffavtale er det denne avtales bestemmelser som er det rettslige grunnlaget for permittering og utvelgelsen.

Sentral også i denne forbindelse er Hovedavtalen LO-NHO. Her fastslås det i § 8-1 nr. 3 om utvelgelse at ansiennitetsrekkefølgen kan fravikes når det foreligger ”saklig grunn”. Etter bestemmelsens ordlyd skal utvelgelsen skje på grunnlag av ansiennitet dersom ikke noe annet fremstår som saklig. Av NHOs kommentarer til Hovedavtalen fremgår det, på samme måte som ved oppsigelse, at det ikke har vært meningen å etablere et prinsipp om at arbeidsgiver er forpliktet til å alltid følge ansienniteten<sup>62</sup>. LO i sine kommentarer, som ved den tilsvarende bestemmelse om oppsigelse, fremhever ansiennitetens betydning noe sterkere. Det påpekes imidlertid at ansiennitetshensynet vil ha mindre vekt ved permittering enn ved oppsigelse<sup>63</sup>. Dette har tidligere vært antatt i rettspraksis<sup>64</sup> og betydningen av dette vil gjennomgås nærmere nedenfor under punkt 6.8.

### 4.2.2 Arbeidsmiljøloven

Arbeidsmiljøloven inneholder ingen hjemler for permittering. At det foreligger en adgang til permittering er imidlertid forutsatt i andre lover, bl.a. i permitteringslønnsloven<sup>65</sup>.

---

<sup>61</sup> Se f. eks Rt 1986 s. 879

<sup>62</sup> NHOs kommentarer til § 8-1 nr 3, note 3

<sup>63</sup> LOs kommentarer til § 8-1 nr 3

<sup>64</sup> ARD 1997 -201

<sup>65</sup> Lov om lønnsplikt under permittering av 6. mai 1988 nr 22

Lagmannsretten uttalte i RG 2001-1098 at adgangen til permittering i dag ”bygger på tariffavtaler, individuelle avtaler og sedvanerett”. I denne saken var partene ikke bundet av avtaler, men retten tok allikevel utgangspunkt i Hovedavtalens bestemmelser og uttalte at bestemmelsene her ”må antas å gi uttrykk for de regler som sedvanligvis gjelder ved permittering”. Dette synes å være et akseptert standpunkt også i teorien<sup>66</sup>. Hovedavtalens bestemmelser om permittering, herunder bestemmelsen i § 8-1 nr 3 om utvelgelse får derfor også betydning i de uregulerte forhold.

For utvelgelsen av arbeidstakere innebærer dette at det gjelder et saklighetskrav også utenfor de avtaleregulerte forhold. Som nevnt over er ansiennitet særlig sentral i Hovedavtalen og danner utgangspunkt for utvelgelsen. Spørsmålet blir om man også i de uregulerte forhold kan innta det samme utgangspunktet, eller om en i mangel på konkret hjemmel må knytte vurderingen opp mot den generelle saklighetsvurdering som gjelder etter arbeidsmiljøloven.

Lagmannsretten foretok i overnevnte sak vurderingen av utvelgelsen etter Hovedavtalens krav om at ansienniteten kunne fravikes ved saklig grunn. Retten kom til at det ikke var saklig grunn til å fravike ansiennitet på bakgrunn av kompetanse, men det er vanskelig å lese ut av premissene om retten eksplisitt bygget på at det tariffestede ansiennitetsprinsipp fikk betydning også for de uregulerte tilfeller. Tariffavtaler, herunder Hovedavtalen, vil imidlertid bare ha betydning for avtalens parter. Når det er antatt at Hovedavtalens permitteringsregler gir uttrykk for gjeldende rett også generelt, er det ikke nødvendigvis gitt at dette også omfatter den positive regulering av utvelgelsen. Hensynet til sammenheng i reglene kan tale for at utvelgelse ved permittering utenfor de regulerte tilfeller bør skje i tråd med det saklighetskrav som oppstilles ved oppsigelser i arbeidsmiljøloven. Det er for lite holdepunkter i rettspraksis eller teori til å ta noe klart standpunkt til spørsmålet.

---

<sup>66</sup> Se f. eks Jakhelln ((2007)) på s. 384

I RG 2001-1098 påpekte retten at ansiennitet fikk mindre vekt ved permitteringer enn ved oppsigelse. Dette skal gjennomgås nærmere under punkt 6.8.

#### 4.3 Oppsummering

Retningslinjer for utvelgelsen kan utledes av lov, tariffavtaler, individuelle avtaler og rettspraksis. Det overordnede rettslige utgangspunkt er at utvelgelsen skal være saklig, både når det gjelder oppsigelse og permittering. Spørsmålet blir etter dette hvilke hensyn som kan få betydning og hvordan disse vektes mot hverandre.

### 5 Legislative hensyn – hvilke hensyn bør tas i betraktning ved utvelgelsen?

Å bli sagt opp eller permittert kan få store negative konsekvenser for en arbeidstaker. Samtidig vil rasjonaliseringer og nedbemanning være et nødvendig onde for bedrifter i nedgangstider. Det er derfor viktig at det oppstilles regler og retningslinjer for å sikre at utvelgelsen er et resultat av en rettferdig og rimelig prosess.

I proposisjonen til arbeidsmiljøloven av 2005 pekte departementet på den vanskelige avveining mellom arbeidstakernes behov for vern og behovet for å opprettholde et levedyktig næringsliv.

”En sentral avveining i forbindelse med lovrevisjonen er å ta hensyn til behovet for å beskytte arbeidstakerne samtidig som det tas hensyn til behovet for frihet, fleksibilitet og verdiskaping i bedriftene”.<sup>67</sup>

Dette viser de motstridende hensyn som gjør seg gjeldende – behovet for et godt og detaljert vern for arbeidstaker og behovet for tilpasningsdyktige regler som tar hensyn til et

---

<sup>67</sup> Ot. prp. nr 49 (2004-2005) s. 61-62

arbeidsliv i stadig utvikling. Det vil være behov for konkrete vurderinger og mulighet til å ta høyde for utvikling. Dette synspunktet fremheves også i forarbeidene til arbeidsmiljøloven av 1977:

”Særlig har rimelighetsvurderinger i forhold til den oppsagte kommet sterkere inn i bildet, og det legges større vekt på arbeidsgiverens forpliktelser overfor arbeidstakere som har blitt svekket gjennom arbeid i vedkommendes tjeneste.”<sup>68</sup>

Ved utvelgelsen vil det for det første kunne være en motsetning mellom bedriftens behov og den enkelte ansattes interesser<sup>69</sup>. Bedriften vil gjerne ønske å beholde de dyktigste ansatte, kanskje er dette en absolutt forutsetning for den videre drift. Blant de ansatte vil ulike forhold medføre at noen rammes særlig hardt av en oppsigelse eller permittering og dette vil ofte være nettopp disse bedriften ønsker å gi slipp på. Det må derfor foretas en avveining mellom disse to interesser.

Det vil imidlertid også være en konflikt mellom de ansatte om hvem som skal beholdes og hvem som må gå<sup>70</sup>. Ulike forhold vil gjøre seg gjeldende, slik at vektlegging av ett hensyn vil favorisere den ene, mens vektlegging av andre forhold vil favorisere den andre. Dersom en arbeidstaker særlig skal hensyntas vil dette medføre at andre ansatte får mindre vern. Det er derfor viktig at utvelgelsen foretas på en forsvarlig måte. Dessuten innebærer forutsetningen om konkret rimelighet at vurderingen må foretas på bakgrunn av et bredt spekter av hensyn.

En rekke momenter kan tenkes å være relevante ved utvelgelsen. I inneværende kapittel skal redegjøres for aktuelle momenter og de hensyn som taler for og imot at disse skal ha betydning. Deretter vil de ulike momenters relevans og vekt etter gjeldende rett gjennomgå i kapittel 6.

---

<sup>68</sup> Ot. prp. nr 41 (1975-1976) s. 72

<sup>69</sup> Jakhelln (2000) s. 742

<sup>70</sup> Jakhelln (2000) s. 742

## 5.1 Ansiennitet

Med ansiennitet menes arbeidstakerens ansettelsestid. Ansiennitet er et velkjent prinsipp i norsk arbeidsrett. At arbeidstakere med lengre ansiennitet skal ha et sterkere stillingsvern enn de med kortere ansiennitet understrekes av den tidligere arbeidervernlovgivning ved at arbeidstaker måtte ha en viss ansettelsestid for å nyte godt av lovgivningens stillingsvern<sup>71</sup>.

For arbeidstakere vil vektlegging av ansiennitet ved utvelgelser gjerne oppfattes som rettferdig<sup>72</sup>. Ansiennitet er objektivt konstaterbart i motsetning til mer subjektive vurderinger av kompetanse, egnethet osv. Dessuten vil ansiennitet indirekte kunne gi uttrykk for arbeidstakers kompetanse idet lang ansiennitet vil kunne gjenspeile at vedkommende har tilegnet seg verdifulle kunnskaper gjennom lang tjeneste<sup>73</sup>.

På den annen side vil ansiennitet som utvelgelseskriterium ikke nødvendigvis være i virksomhetens interesse. Mange bransjer utvikler seg raskt. Dette innebærer et stadig økende behov for til enhver tid å ha arbeidstakere som har kunnskap om de nyeste metoder og at disse har mulighet til å kunne omstille seg. I en presset situasjon vil virksomhetens videre eksistens kunne avhenge av at arbeidstakere med stor arbeidskapasitet og gode kunnskaper beholdes.

For visse grupper av arbeidstakere vil ansiennitet som utvelgelseskriterium heller ikke være ubetinget positivt. Dersom ansiennitet får betydning kan dette føre til at yngre mennesker som ikke har rukket å opparbeide seg tilstrekkelig ansiennitet rammes særlig hardt i nedgangstider. Dette er mennesker som ofte befinner seg i en etableringsfase og ofte har omsorg for små barn<sup>74</sup>.

---

<sup>71</sup> Se overfor pkt 3.2

<sup>72</sup> Storeng m.fl (2006) s. 317

<sup>73</sup> LG 2000-207

<sup>74</sup> Skarning (2009) s. 41

## 5.2 Kompetanse

Kompetanse fremheves i teori og praksis som et saklig utvelgelseskriterium<sup>75</sup>. I begrepet ligger også en vurdering av arbeidstakers egnethet til jobben<sup>76</sup>, det være seg både fysisk eller psykisk skikkethet<sup>77</sup>. Begrepet omfatter ikke bare formell utdanning, men også relevant yrkeserfaring<sup>78</sup>.

Momentets relevans springer på mange måter i dagen – en bedrift bør ha adgang til å beholde dyktige og engasjerte arbeidstakere fremfor de svakere på samme måte som bedriften i kraft av styringsretten vil kunne påskjønne arbeidstakere etter innsats og kvalifikasjoner i form av lønn, bonusordninger osv.

For arbeidstakere vil bedømmelse etter kompetanse ikke fremstå som svært urimelig. Utvelgelse på bakgrunn av karakterer og kompetanse er vanlig f. eks. i en ansettelsesprosess. Likevel vil det være andre hensyn som gjør seg gjeldende ved en ansettelsesprosess enn i en nedbemanningsprosess slik at dette har begrenset overføringsverdi til nedbemanningsprosesser<sup>79</sup>.

Det er hevdet i juridisk teori at ansiennitet og kvalifikasjoner vil kunne stå i motsetning til hverandre<sup>80</sup>. I rettspraksis har ofte spørsmålet om ansiennitet kontra kvalifikasjoner kommet på spissen<sup>81</sup>. Ettersom begrepet kompetanse også omfatter erfaring vil motsetningen bli mindre. Erfaring og ansettelsestid vil ofte henge sammen.

---

<sup>75</sup> Fougner (2006) s. 806, Storeng m.fl (2006) s. 322, Fanebust (2001) s. 173, Rt 1986 s. 879, NAD 1984 -312, TOSLO 2009-5106 – se nærmere under pkt 6.4

<sup>76</sup> Skarning (2009) s. 41

<sup>77</sup> Fanebust (2001) s. 173

<sup>78</sup> TOSLO 2009-41725

<sup>79</sup> Se uttalelser fra Likestillingsombudet i sak 080/2003, omtalt nærmere under pkt 7.3

<sup>80</sup> Storeng m.fl (2006) s. 322

<sup>81</sup> Se f. eks ARD 1997-201 og RG 2001-1276

### 5.3 Alder

Høy alder og lang ansiennitet henger ofte tett sammen. For den eldre arbeidstaker som nærmer seg pensjonsalder vil det kunne være vanskelig å skaffe seg ny jobb og dette tilsier at han eller hun bør ha et vern ved oppsigelse eller permittering. For virksomheten vil det derimot kunne være en fordel å beholde yngre arbeidstakere som kan bidra til å bygge opp bedriften i fremtiden.

På samme måte som for ansiennitet vil i det ikke være en fordel for alle arbeidstakere at det tas hensyn til eldre. Dersom de eldre arbeidstakere beskyttes vil det være en ulempe for yngre arbeidstakere i etableringsfasen<sup>82</sup>.

### 5.4 Sosiale forhold og sykdom

Ulike sosiale forhold kan få innvirkning på hvor hardt en arbeidstaker rammes av oppsigelse eller permittering. Hvor vedkommende har forsørgelsesansvar vil en oppsigelse kunne føre til økonomiske problemer. Det samme er tilfellet for ansatte som allerede befinner seg i en vanskelig økonomisk situasjon på grunn av for eksempel stor gjeldsbyrde. At slike forhold hensyntas ved utvelgelsen vil være en fordel for de arbeidstakere hvor dette gjør seg gjeldende. På den annen side vil vern av disse arbeidstakere medføre at andre står i større fare for å bli sagt opp eller permittert. Vektlegging av sosiale forhold vil derfor ikke nødvendigvis være i alle arbeidstakernes interesser.

Sykdom og helseproblemer kan på samme måte som høy alder medføre vanskeligheter med å komme inn igjen på arbeidsmarkedet. Arbeidsgivere vil kanskje vegre seg for å ansette arbeidstakere hvor det er muligheter for stort sykefravær eller redusert arbeidskapasitet. For virksomheten som er i en nedbemanningssituasjon vil det kunne være en byrde å beholde

---

<sup>82</sup> Skarning (2009) s. 41

arbeidstakere med helseproblemer. Dette kan medføre at arbeidstakeren har mindre arbeidskapasitet, noe som får betydning for virksomhetens inntjening<sup>83</sup>. I forhold til gjeld eller forsørgelsesansvar gjør ikke hensynet til bedriften seg ikke gjeldende med like stor styrke. At en ansatt har økonomisk ansvar for barn eller ektefelle vil ikke nødvendigvis medføre redusert arbeidskapasitet.

## 5.5 Virksomhetens forhold

I en rasjonaliseringsprosess vil virksomheten gjennomgående ha interesse i å beholde de arbeidstakere med størst kompetanse og kapasitet<sup>84</sup>. Selv om det påvises at bedriften er i en slik stilling at det vil være saklig å foreta nedbemanning, vil det imidlertid være gradsforskjeller i forhold til hvor prekær bedriftens stilling anses å være. Dersom virksomheten befinner seg på konkursens rand vil hvilke ansatte som beholdes kunne få avgjørende betydning for levedyktighet i fremtiden. Dette kan tale for at virksomheten derfor kan ha en utvidet adgang til å vektlegge de ansattes kvalifikasjoner fremfor andre momenter. Hvor virksomhetens situasjon derimot er mindre alvorlig kan det derimot hevdes at kvalifikasjoner ikke bør stå like sentralt, men at også andre hensyn må få betydning. Dette er også i tråd med bestemmelsen i aml § 15-7 annet ledd hvor det fastslås at en oppsigelse ikke vil være saklig dersom arbeidsgiver har annet passende arbeid å tilby i bedriften. Har virksomheten praktiske og økonomiske muligheter til å beholde arbeidstakeren kan ikke den aktuelle arbeidstaker sies opp.

De dyktigste ansatte vil ha større muligheter til å få seg ny jobb enn eldre, mindre kompetente eller dem som har ulike sosiale utfordringer. Dersom virksomheten gis stor adgang til å vektlegge kompetanse vil det således medføre at svakere grupper av arbeidstakere får mindre vern og dermed rammes hardt.

---

<sup>83</sup> Storeng m.fl (2006) s. 323

<sup>84</sup> Storeng m.fl (2006) s. 322



## 5.6 Andre momenter?

Det kan tenkes at andre momenter enn de her nevnte kan bli påberopt som relevante. At det dukker opp andre hensyn som vil bli ansett som relevante og således få betydning for utvelgelsen i fremtiden kan ikke utelukkes. I fremstillingen vil det fokuseres på de overnevnte momenter.

## 6 Den konkrete utvelgelsen

### 6.1 Innledning

Først omtales forholdet mellom interesseavveiningen i aml § 15-7 annet ledd og utvelgelsen.

Deretter gjennomgås de ulike hensyns relevans og vekt. Av den rettspraksis som foreligger fremgår det at ansiennitet står sentralt<sup>85</sup>. For domstolene er sakene ofte fremstilt som et spørsmål om berettigelsen av å fravike ansiennitet. På tariffområdet fremgår det av Hovedavtalen at ansiennitet er sentralt ved oppsigelse og permittering. Det er derfor naturlig å ta utgangspunkt i ansienniteten og deretter vurdere de øvrige aktuelle momenter opp mot dette.

### 6.2 Interesseavveining og utvelgelse

#### 6.2.1 Oppsigelse

Etter aml § 15-7 annet ledd skal det ved oppsigelser som skyldes driftsinnskrenkninger og rasjonaliseringsbehov foretas en interesseavveining mellom bedriftens behov og arbeidstakerens ulemper. Bestemmelsen fremstår som en presisering av saklighetskravet i

---

<sup>85</sup> Se f. eks Rt 1986-879, ARD 1997-201, ARD 2009-17 og LF 2002-115

første ledd<sup>86</sup> og kan sies å være et utslag av det kravet til forsvarlig saksbehandling som er beskrevet over.

I forarbeidene til den tidligere AML § 60 nr 2 ble det uttalt om bestemmelsen at

”Rettspraksis fram til i dag har i overveiende grad lagt vesentlig vekt på bedriftens interesse i å oppnå en økonomisk gevinst, på bekostning av arbeidstakerens interesse i å beholde arbeidet. Slik bestemmelsen nå er utformet, vil hensynet til arbeidstakeren få større gjennomslagskraft, idet det skal foretas en avveining mellom virksomhetens behov for f.eks. en rasjonaliseringsgevinst og de ulemper oppsigelsen vil påføre den enkelte arbeidstaker. Det må understrekes at det med dette ikke er meningen å rukke ved de ansiennitetsregler som i dag følges i slike tilfeller. Reglene understreker at ikke enhver rasjonaliseringsgevinst berettiger til oppsigelse, og avveininger må nødvendigvis skje i forhold til den arbeidstaker som faktisk er sagt opp.”<sup>87</sup>

Vurderingen skal være fleksibel og dynamisk for å fange opp de hensyn som til enhver tid gjør seg gjeldende på arbeidsrettens område. Det sentrale poeng er, som påpekt i det gjengitte sitat, at avveiningen skal skje konkret i forhold til den enkelte arbeidstaker som vurderes oppsagt.

I denne interesseavveining vil være bedriftens økonomiske stilling og hvorvidt denne tilsier nedbemanning stå sentralt. Hvor nedbemanning er nødvendige for å sikre videre drift, kan dette bety at selv arbeidstakere som rammes hardt må kunne sies opp uten at dette vil være usaklig<sup>88</sup>. På arbeidstakersiden vil det være flere momenter som er relevante. Arbeidstakers muligheter til å skaffe seg nytt arbeid, vedkommendes alder og ansiennitet og sosiale forhold står sentralt i rettspraksis og teori<sup>89</sup>.

Interesseavveiningen mellom arbeidsgiver og arbeidstaker er en annen vurdering enn den utvelgesvurdering som må foretas mellom arbeidstakerne. Rettspraksis viser imidlertid

---

<sup>86</sup> Rt 1986 s. 879 på s. 886

<sup>87</sup> Ot. prp nr 41 (1975-76) s. 72

<sup>88</sup> Storeng m.fl. (2006) s. 314 og Rt 1986 s. 879

<sup>89</sup> Rt 1986 s. 879, LB 2005-86961, NAD 1984-312 og Storeng m.fl (2006) s. 314

at vurderingstemaet etter interesseavveiningen i aml § 15-7 annet ledd og den saklige utvelgelsesvurdering arbeidstakerne imellom har store likhetstrekk.

I Rt 1986 s. 879 tok førstvoterende utgangspunkt i AML § 60 nr 2 også ved drøftelsen som gjaldt utvelgelsen av arbeidstakerne. Han fant at bestemmelsen ikke gav direkte veiledning, men at for at det skulle foreligge tilstrekkelig sammenheng mellom rettsreglene måtte de momenter som fikk betydning for interesseavveiningen også være relevante ved utvelgelsen. Flere dommer viser at det ikke foreligger noe klart skille mellom den interesseavveining som skal foretas etter aml § 15-7 annet ledd (eller den tilsvarende bestemmelse i AML § 60 nr 2) og vurderingen av om utvelgelsen av arbeidstakerne er saklig<sup>90</sup>. Sammenhengen mellom de to vurderingene påpekes også i juridisk teori<sup>91</sup>.

En vurdering av hvorvidt bedriftens behov tilsier at en arbeidstaker sies opp kan ikke foretas isolert fra en vurdering om det sammenlignet med andre ansatte i utvelgelseskretsen er saklig å si opp nettopp denne arbeidstakeren. De to spørsmålene vil derfor ofte gli over i hverandre og det har etter det som er sagt over mindre betydning å skille mellom de to. Det må imidlertid understrekes at aml § 15-7 annet ledd sier at interesseavveiningen ”skal” gjennomføres slik at det uavhengig av den konkrete form må godtgjøres at en slik vurdering faktisk er foretatt.

### 6.2.2 Permittering

Hovedavtalens bestemmelser om permitteringer anvendes som nevnt analogisk også utenfor tariffområdet som et alminnelig uttrykk for den sedvane som gjelder for permitteringsadgangen. Hovedavtalen inneholder ingen bestemmelser tilsvarende aml § 15-7 annet ledd. Spørsmålet blir etter dette om det også for permitteringer kan oppstilles et krav om at det foretas en avveining mellom bedriftens behov og arbeidstakers ulemper.

---

<sup>90</sup>Se f. eks. NAD 1984-312, RG 1985 s. 128, RG 1989 -1113, LB 2005-86961 og TOSLO 2008-195723

<sup>91</sup> Storeng m.fl (2006) note 222 på s. 315 og Jakhelln/Aune (2005) s. 883-884

Det kan ikke utledes av rettspraksis at det også ved permitteringer må foretas en interesseavveining<sup>92</sup>. Arbeidsgiver må opptre forsvarlig og samvittighetsfullt når det velges ut hvilke arbeidsgivere som skal permitteres<sup>93</sup> og bedriftens forhold kan trekkes inn i avgjørelsen av hvorvidt utvelgelsen anses saklig etter Hovedavtalen § 8-1 nr 3<sup>94</sup>. Dette er likevel ikke mer enn det som kan sies å følge av kravet til forsvarlig saksbehandling. I rettspraksis er det generelt slått fast at saklighetskravet ved utvelgelse er noe lempeligere ved permitteringer enn ved oppsigelser<sup>95</sup>.

Det er hevdet i teorien at det ikke generelt kreves at det foretas en interesseavveining før permittering vedtas, men at det kan forekomme ”situasjoner der bedriften også bør foreta en mer helhetlig vurdering, hvor også en interesseavveining kan være aktuell”<sup>96</sup>. I ARD 2009 -5 hadde arbeidsgiver vektlagt sosiale hensyn og saksbehandlingen var etter rettens mening preget av ”tilfeldig og ufullstendig innhenting og tilfang av informasjon”. I en slik situasjon, hvor bedriftens vurderinger bygger på et bredt spekter av momenter, måtte det stilles større krav til arbeidsgivers saksbehandling og undersøkelsesplikt. Dette kan sies å følge av kravet til saklighet, herunder likhetsprinsippet. At det kreves mer av saksbehandlingen jo mer komplisert utvelgelsen er synes rimelig.

Som det fremgår av avsnittet over om oppsigelsestilfellene vil realiteten i vurderingene ikke bli svært forskjellige – det være seg om det først foretas en interesseavveining og deretter en saklig utvelgelsesvurdering eller om det kun foretas en utvelgelsesvurdering hvor også bedriftens forhold trekkes inn som et moment. Det har dermed mindre betydning om det kan kreves at det foretas en interesseavveining også ved permittering. På bakgrunn

---

<sup>92</sup> Som også Skarning (2009) s. 42

<sup>93</sup> ARD 2009 -5

<sup>94</sup> ARD 1990 -169

<sup>95</sup> ARD 1997-201 og nedenfor under pkt 6.8

<sup>96</sup> Skarning (2009) s. 42

av ovenstående kan det neppe oppstilles et krav om at må det foretas en interesseavveining ved permittering.

### 6.3 Ansiennitet

Ansiennitet er et velkjent prinsipp i norsk arbeidsrett. At arbeidstakere med lengre ansiennitet skal ha et sterkere stillingsvern enn de med kortere ansiennitet understrekes av den tidligere arbeidervernlovgivning ved at arbeidstaker måtte ha en viss ansettelsestid for i det hele tatt nyte godt av lovgivningens stillingsvern<sup>97</sup>. Som nevnt over er blir vektlegging av ansiennitet gjerne ansett som rettferdig. I ILO-rekommandasjon nr 119 (1963) er ansettelsestid angitt som et hensyn som bør tillegges vekt ved utvelgelsen<sup>98</sup>.

#### 6.3.1 Betydningen av ansiennitet etter aml § 15-7 og tariffavtale

Arbeidsmiljøloven er ingen uttrykkelig hjemmel for at ansiennitet må tillegges vekt, jf det som er sagt overfor. Ansiennitet ble i rettspraksis tidlig ansett for å være et relevant moment ved utvelgelse til oppsigelse<sup>99</sup> og rettsavgjørelser om utvelgelsesspørsmål har stort sett dreiet seg om hvorvidt det var rettmessig av arbeidsgiver å fravike ansiennitetsprinsippet<sup>100</sup>. Ved vurderingen av om utvelgelsen er saklig vil derfor ansiennitet inngå som ett av flere relevante momenter. Av Hovedavtalen følger det direkte at ansiennitet skal ha betydning ved utvelgelsen, henholdsvis § 8-1 nr 3 for permitteringer og § 9-12 for oppsigelser.

Hovedavtalen §§ 9-12 og 8-1 nr 3 fastslår at ansiennitet kan fravikes når det foreligger ”saklig grunn”. Tidligere het det i bestemmelsene at ”Ved oppsigelse på grunn av innskrenkninger/omlegginger skal ansienniteten, på ellers like vilkår, følges”. I en

---

<sup>97</sup> Se overfor under pkt 3.2

<sup>98</sup> Artikkel 15 nr 2 bokstav c)

<sup>99</sup> Rt 1962 s. 6

<sup>100</sup> Se f. eks Rt 1986 s. 879, NAD 1988 -263, Rt 1962 s. 6

protokolltilførsel har partene slått fast at endringen til dagens formulering ikke var ment å endre rettstilstanden. Rettspraksis om den eldre regel har derfor fortsatt relevans.

Spørsmålet blir etter dette om vurderingen blir den samme i og utenfor tilfellene hvor det foreligger et slikt tariffestet ansiennitetsprinsipp.

Rt 1986 s. 879 gjaldt et tilfelle som ikke var regulert av tariffavtale. Høyesterett uttalte likevel generelt om betydningen av Hovedavtalens bestemmelse at denne ikke gikk lenger enn å slå fast at ansienniteten skulle følges på ellers like vilkår og at det var klart at også andre hensyn fikk betydning ved utvelgelsen. Høyesterett poengterer altså at ansiennitet får betydning, men ikke nødvendigvis blir avgjørende selv om tilfellet reguleres av Hovedavtalen.

I RG 1990-1098 foretok Frostating lagmannsrett en grundig presisering av hva som kunne utledes av Hovedavtalens bestemmelser om betydningen av ansiennitet. Saken gjaldt oppsigelser og bedriften var bundet av Hovedavtalens bestemmelse i § 9-12. Retten slo fast at bestemmelsen innebar en rettslig forpliktelse for bedriften til å følge ansienniteten dersom vilkårene ellers var like. Bedriften kunne da ikke foreta en helhetsvurdering av alle momenter, herunder ansiennitet – ansiennitet skulle ikke inngå i totalvurderingen. Først dersom andre relevante faktorer medførte at vilkårene ikke var like, ville ansienniteten få betydning slik at de foreliggende ulikheter måtte vurderes opp mot lengden av ansienniteten og ansiennitetsforskjellene. En slik oppfatning av det tariffestede ansiennitetsprinsipp er også i tråd med LOs kommentarer til bestemmelsen i Hovedavtalen. Det fremholdes her at bestemmelsen innebærer at også hvor det ikke er like vilkår skal ansienniteten som hovedregel følges<sup>101</sup>. På den annen side gir NHO uttrykk for at det skal foretas nettopp en slik helhetsvurdering<sup>102</sup>.

---

<sup>101</sup> LOs kommentarer til § 9-12

<sup>102</sup> NHOs kommentarer til § 9-12, note 22

Lagmannsretten i RG 1990-1098 poengterte videre at

”Ikke enhver forskjell arbeidstakerne imellom vil frita arbeidsgiver fra å følge ansiennitetsbestemmelsen i tariffavtalen. Under ansiennitet ”under ellers like vilkår” må man legge til at ansiennitet skal følges når arbeidstakerne i det vesentlige står likt”<sup>103</sup>.

Dette må bety at ikke enhver forskjell mellom arbeidstakerne, for eksempel med hensyn til kvalifikasjoner, kan begrunne et ansiennitetsfravik. I den konkrete vurderingen fant retten at enkelte arbeidstakere hadde ”skilt seg ut i dyktighet og mestrer fasadeproduksjonen på en slik måte at forskjellen til de andre kan betraktes som vesentlig”. Det forelå dermed saklig grunn for ansiennitetsfravik.

Også hvor det ikke foreligger et tariffestet ansiennitetsprinsipp kan det tenkes at kvalifikasjonsforskjeller kan få betydning på bekostning av ansiennitet<sup>104</sup>. Vil enhver forskjell da få betydning, eller må det også her oppstille et vesentlighetskrav? I teorien hevdes det at ulikheter i kvalifikasjoner generelt vil være tilstrekkelig til at avgjørelsen er ”individuell saklig”<sup>105</sup>, men det er ikke sagt noe konkret om hvor stort avviket må være.

I Hillesland-dommen<sup>106</sup> ga Høyesterett uttrykk for at det var tilstrekkelig at enkelte arbeidere var mer ”fortrolige” med avdelingens oppgaver og derfor kunne bli beholdt i bedriften. I RG 1985-128 hadde lagmannsretten imidlertid påpekt at for å fravike ansienniteten ville en ”klar forskjell i dyktighet og erfaring innen det spesielle felt ofte være tilstrekkelig”. Ikke enhver mindre forskjell i kvalifikasjoner kunne altså betinge fravik av ansienniteten. Borgarting lagmannsrett henviste i LB-2004-45766 til denne uttalelse og ga sin tilslutning til dette standpunktet. Vurderingen av den enkeltes kompetanse vil kunne være komplisert idet ikke bare formell utdannelse, men også praksis og personlig egnethet

---

<sup>103</sup> På side 1106

<sup>104</sup> Rt 1986 s. 879 og nedenfor under pkt 6.4

<sup>105</sup> Evju 1979 s. 253

<sup>106</sup> Rt 1986 s. 879

skal tas i betraktning<sup>107</sup>. Denne vurderingen vil derfor i noen grad fremstå som skjønnsmessig og en bør derfor være forsiktig med å tillegge enhver tilsynelatende forskjell betydning, i hvert fall hvis ulikheter i kompetanse er det eneste som påberopes som grunnlag for utvelgelsen. På bakgrunn av dette vil det også utenfor tariffregulerte forhold kreves at forskjellene mellom arbeidstakerne er av en viss størrelse.

Av RG 1990-1098 fremgår også at ved et tariffestet ansiennitetsprinsipp vil enhver forskjell i ansiennitet få betydning<sup>108</sup>. Selv om ansiennitetsforskjellene var små, ville ansienniteten måtte følges dersom arbeidstakerne ellers stilte likt. Dette standpunktet var tidligere antatt i teorien<sup>109</sup> og er også senere fulgt opp<sup>110</sup>. Utenfor tariffområdet har det vært antatt at det må være markerte ansiennitetsforskjeller for at dette skal få betydning ved utvelgelsen<sup>111</sup>. Rt 1986 s. 879 er illustrerende også her – retten tillar ikke ansienniteten stor vekt og påpekte at det ikke var noen betydelige forskjeller i ansettelsestid mellom de aktuelle ansatte. Det er imidlertid tale om en glidende overgang. Også i tariffestede forhold har ansiennitetsforskjellene fått betydning. I RG 1990 s. 1098 ble dette uttrykt slik:

”jo mindre ansiennitetsforskjellen er, jo lettere vil en annen forskjell kunne være utslagsgivende eller jo mindre vil kreves for å konstatere grunn til å fravike ansiennitet”.

Ikke bare forskjellene i ansiennitet, men også lengden av ansettelsestid kan få betydning. Hvor det foreligger tariffavtale om ansiennitet som utvelgelseskriterium må enhver tjenestetid tillegges relevans<sup>112</sup>. I de uregulerte tilfellene vil ansienniteten tillegges mindre vekt dersom ingen av de impliserte ansatte har særlig lang ansiennitet<sup>113</sup>.

---

<sup>107</sup> Se overfor pkt 5.2 og nærmere nedenfor under pkt 6.4

<sup>108</sup> På side 1104-1105

<sup>109</sup> Jakhelln (2000) s. 745

<sup>110</sup> Storeng m. fl. (2006) s. 320

<sup>111</sup> Jakhelln (2000) s. 745-746

<sup>112</sup> RG 1990-1098 og Jakhelln (2000) s. 745

<sup>113</sup> Rt 1986 s. 879



Ved permitteringer er det generelt antatt i rettspraksis og teori at det skal mindre til for å fravike ansiennitet. Dette gjennomgås nærmere nedenfor under pkt. 6.8.

Det kan imidlertid tenkes at bedriften har inngått særavtaler med de ansatte som innebærer at ansiennitetsprinsippet får større betydning enn etter Hovedavtalen. At dette kan være tilfellet fremkommer av Rt 1996 s. 1401. Bedriftens tariffavtale hadde en bestemmelse som sa at bedriften skulle følge ansienniteten med mindre arbeidstakere med kortere ansiennitet var ”helt nødvendige for firmaets drift”. Høyesterett fant det lite tvilsomt at dette var en skjerpelse av ansiennitetsprinsippet og at bedriften hadde forpliktet seg til å følge dette. Dersom det foreligger slik særavtale ved bedriften må denne tolkes for å vurdere om den hjemler et slikt skjerpet ansiennitetsprinsipp og hva som nærmere ligger i dette. Det ovennevnte krav om at de ansatte måtte være nødvendige for driften innebærer at hensyn som ville medføre at det var tilstrekkelig å fravike ansiennitet etter Hovedavtalen, ikke vil være det etter særavtalen – det kreves altså at spesifikt angitte vilkår er oppfylt.

### 6.3.2 Oppsummering

Etter dette foreligger det den forskjell mellom tariffregulerte forhold og uregulerte at i førstnevnte tilfeller får enhver ansettelsestid og enhver forskjell i ansiennitet betydning. I førstnevnte tilfeller vil spørsmålet være om det er saklig å fravike ansiennitet basert på ulike hensyn, mens det i sistnevnte skal foretas en saklig helhetsvurdering hvor ansiennitet er et av momentene som får betydning. Utvelgelsesvurderingen vil dermed prinsipielt bli ulik i og utenfor tariffområdet. Som gjennomgangen over har vist, blir realiteten i vurderingene likevel ikke vesensforskjellige. Dette belyses også i den videre fremstilling. Forskjellene kan derimot bli større hvor den enkelte virksomhet har inngått avtaler som medfører et skjerpet ansiennitetsprinsipp i forhold til Hovedavtalen.

Ansiennitet vil ha mindre vekt ved permitteringer enn oppsigelser. Som nevnt overfor under pkt 4.2.2 kan det reises spørsmål om ansiennitetens betydning hvor permittering skjer i virksomheter som ikke er tariffregulert. Her antydes at ansienniteten bør tillegges

noe mindre vekt enn hvor partene er bundet av tariffavtale. Når man sammenligner oppsigelse og permittering vil man således få et ”trappesystem” hvor ansiennitet får økende vekt; mindre vekt ved permittering i uregulerte tilfeller, noe større vekt ved permittering i tariffregulerte virksomheter etter Hovedavtalen § 8-1 nr 3 og enn større vekt ved oppsigelser etter Hovedavtalen § 9-12.

#### 6.4 Kompetanse

Dyktighet i jobben er også fremhevet i ILO-rekommandasjon 119 (1963)<sup>114</sup>. Bedriften vil ofte i en nedbemanningssituasjon ønske å beholde de dyktigste arbeiderne uavhengig av ansiennitet<sup>115</sup>. Dette kan være avgjørende i forhold til bedriftens videre drift og konkurranseevne og det kan fremstå som lite hensiktsmessig at den mindre arbeidsomme eller uengasjerte arbeidstaker blir beholdt og således belønnet<sup>116</sup>. Dette taler for at kompetanse skal være et relevant kriterium og at det kan ha større vekt enn ansiennitet.

I en dom fra Eidsivating lagmannsrett<sup>117</sup> uttalte retten om utvelgelsen at det kunne tas hensyn til kvalifikasjoner så vel som ansiennitet når oppsigelsen var ”tvingende nødvendig av økonomiske grunner for å bevare bedriften”. Retten henviste herunder til Hilleslanddommen. Her sa Høyesterett som gjengitt over bare at avvik fra ansiennitetsprinsippet kan skje etter en vurdering av arbeidstakerens og bedriftens forhold og oppstilte tilsynelatende intet krav om en slik ”tvingende nødvendighet”. I annen rettspraksis fremgår heller intet slikt nødvendighetskrav<sup>118</sup>. Ansiennitetsfravik bør på bakgrunn av dette kunne skje uten at det er absolutt nødvendig. Som det vil fremgå under punkt 6.7 kan imidlertid bedriftens forhold medføre at kvalifikasjoner kan få større vekt på bekostning av ansienniteten.

---

<sup>114</sup> Artikkel 15 nr 2 bokstav b)

<sup>115</sup> Storeng m.fl (2006) s. 322

<sup>116</sup> Jakhelln (2000) s. 742

<sup>117</sup> Dom 13. februar 1999

<sup>118</sup> Se f. eks ARD 1997-201, RG 2009-796 og LH 2000-359

Det er i dag stadig flere som tar høyere utdanning og motsatt er det stadig færre yrkesaktive som er ”selvlærte” etter mange år i en bedrift eller bransje uten noen formell utdanning. Arbeidslivet blir også stadig mer spesialisert og er stadig i utvikling slik at det stilles krav til arbeidstakerne om å ha den til enhver tid nyeste og oppdaterte kompetanse. Som påpekt er imidlertid kompetansekriteriet vidtrekkende. Både formell utdanning og relevant praksis vil telle med<sup>119</sup>. I LG 2000-207 ble en datakonsulent med 14 års ansiennitet oppsagt mens en annen med tilsvarende formell utdanning med ett års ansiennitet ble beholdt.

Lagmannsretten uttalte at

”Etter lagmannsrettens oppfatning må det imidlertid, dersom det skal differensieres etter kvalifikasjoner, samtidig tas i betraktning at ansiennitet er et målbart uttrykk for kvalifikasjoner. I nærværende sak er det ikke faktiske holdepunkter for bedriftens anførsel om at Cs nyere utdanning oppveide As faglige erfaringer i kraft av hans betydelig lengre ansiennitet i bedriften”.

Det er altså ikke slik at formell utdanning uten unntak kunne gå foran reell kompetanse og erfaring. LF 2002-115 gir uttrykk for at formell utdanning likevel vil kunne ha større betydning. Her var en 52 år gammel produksjonsarbeider med 21 års ansiennitet oppsagt. Lagmannsretten uttalte at ved utvelgelsen

”ville personer med fagbrev, sertifikater og ledende funksjoner, og personer med spesialopplæring for spesielle maskiner og produkter gå foran Berg i konkurransen, men for de øvrige må det kunne påvises særlige grunner om de skal kunne beholdes foran Berg”.

Det kan her synes som om lagmannsretten automatisk antar at de med formell utdanning ville være bedre kvalifisert. Oppsigelsen ble underkjent av lagmannsretten ettersom det ikke var berettiget å fravike ansienniteten for Berg i forhold til andre arbeidere i produksjonen. Han var i noe grad yrkeshemmet og hvorvidt dette medførte at hans anvendelighet og således totale reelle kompetanse var mindre i forhold til dem med formell

---

<sup>119</sup> Storeng m.fl (2006) s. 322 og overfor under pkt 5.2

utdannelse fremgår ikke av dommen. I tråd med det som ble uttalt i den ovennevnte dom fra 2000, og oppfatninger i teorien<sup>120</sup> vil en kategorisk praksis hvor de formelt utdannede anses bedre kvalifisert enn dem med lang praktisk erfaring kunne være i strid med saklighetskravet. LO har også fremhevet betydningen av å sidestille formell og reell kompetanse<sup>121</sup>.

Det kan imidlertid tenkes at bedriften er av en slik art at formell kompetanse er av stor betydning. Dette vil kunne være tilfellet ved spesialiserte teknologiske bedrifter og som det vil fremgå nedenfor i pkt 6.7 kan virksomhetens stilling få innvirkning på utvelgelsesvurderingen.

Videre forutsetter mye av dagens arbeidsliv større grad av personlig egnethet enn mange ”eldre” næringer som industri og produksjon. RG 2001-1276 gjaldt oppsigelser i en forsknings- og utviklingsinstitusjon for maritim og offshorevirksomhet. Lagmannsrettens flertall uttalte at kriteriet egnethet var et kriterium med ”vesentlig relevans ved en omorganisering i en vanskelig markedssituasjon”. Her ble en ingeniør med høy utdannelse oppsagt på grunn av en personalkonflikt. Retten la avgjørende vekt på at den oppsagte hadde opptrådt ”påfallende egenrådig” og dermed ikke var egnet til å fortsette i jobben. Kriteriet egnethet ble altså tillagt større vekt enn den formelle utdannelse.

En dom fra Oslo tingrett illustrerer også at kriteriet kompetanse kan favne vidt og fordre en konkret vurdering<sup>122</sup>. Her var en kapitalforvalter i Orkla Finans Kapitalforvaltning oppsagt på grunn av selskapets behov for nedbemanning. De ansatte hadde alle høy og tilnærmet identisk utdannelse slik at bedriften hadde valgt å legge avgjørende vekt på de ansattes personlige egenskaper i jobben hvor særlig forholdet til kundegruppen stod sentralt. Den oppsagte hadde vesentlig lengre erfaring enn flere andre i selskapet. Han ble vurdert som dyktig, men hadde færre kunder enn de andre kapitalforvalterne. Retten fant at det ikke var

---

<sup>120</sup> Storeng m fl (2006) s. 322 og Fanebust (2001) s. 173

<sup>121</sup> LOs kommentarer til Hovedavtalen § 9-12

<sup>122</sup> TOSLO 2008-195723

usaklig av bedriften å trekke dette inn i vurderingen og at oppsigelsen under tvil måtte anses som saklig.

I den sentrale Hillesland-dommen slo Høyesterett fast at kompetanse vil være tilstrekkelig til å fravike ansiennitet<sup>123</sup>. Høyesterett uttalte at bedriften var i en situasjon hvor ”effektivitetshensyn gjorde seg gjeldende med stor styrke”. Dette medførte at ulikheter i kvalifikasjoner kunne berettige fravik fra ansienniteten, til tross for at oppsigelsene ville kunne ramme den enkelte oppsagte hardt. Kvalifikasjonsforskjeller vil dermed i seg selv kunne berettige fravik i ansiennitet<sup>124</sup>.

Også hvor oppsigelsen reguleres av tariffestet ansiennitetsprinsipp kan kvalifikasjoner begrunne fravikelse av ansiennitet. I RG 1990-1098 ble vesentlige forskjeller i dyktighet ansett tilstrekkelig til å fravike ansiennitet ved oppsigelser.

I ARD 1997 -201 fant Høyesterett at arbeidsgiver med rette kunne permittere en arbeidstaker med lengre ansiennitet enn to andre. De to beholdte arbeidstakere utførte særlige oppgaver som den permitterte ikke var i stand til å utføre uten mye veiledning og for bedriften måtte en ordning for å beholde den permitterte medføre ”betydelige ulemper”.

Kompetanseforskjeller er altså ansett tilstrekkelig til å fravike ansienniteten også ved permitteringer. Permitteringer er en midlertidig ordning og det vil kunne være mindre rom for omplassering og opplæring ettersom dette da eventuelt må reverseres når permitteringene opphører. Rettspraksis har derfor bygget på at det skal mindre til for å fravike ansienniteten etter Hovedavtalen § 8-1 nr 3 enn etter § 9-12<sup>125</sup>. I en presset situasjon hvor bedriften må foreta permitteringer vil nettopp det å beholde de dyktigste

---

<sup>123</sup> Rt 1986 s. 879

<sup>124</sup> Evju 1979 s. 253 og Fanebust (2001) s. 173

<sup>125</sup> ARD 1997-201 se nærmere under pkt 6.8

kunne avgjøre bedriftens fremtid og at kompetanse får større betydning ved permitteringer enn ved oppsigelse er derfor også antatt i teorien<sup>126</sup>.

#### 6.4.1 Særlig om virksomhetens ansvar for tilstrekkelig opplæring

Hvor kompetanse blir avgjørende for hvilke ansatte som blir sagt opp kan det reises spørsmål om bedriften har lagt tilstrekkelig til rette for at ansatte skaffer seg de kunnskaper som kreves i jobben<sup>127</sup>. I en nyere dom fra Oslo tingrett er retten inne på denne problemstillingen<sup>128</sup>. Her ble en ansatt med lengre ansiennitet oppsagt til fordel for yngre ansatte med bedre kompetanse og retten fant at oppsigelsen var saklig. Arbeidsgiver var imidlertid ikke ”hevet over all kritikk”. Den oppsagte arbeidstaker hadde ikke fått konkrete tilbakemeldinger på hvordan hans arbeidsutførelse ble oppfattet og heller ikke opplæring i sentrale prosedyrer.

Også i andre saker om utvelgelse har spørsmålet om arbeidsgivers ansvar for opplæring vært oppe<sup>129</sup>. Spørsmålet er hvor langt arbeidsgiver i det konkrete tilfelle må gå. I NAD 1987-429 uttalte byretten kategorisk at

”hvis A ikke hadde samme kvalifikasjoner som de 3 supervisors, var dette selskapets ansvar som ikke hadde sørget for å gi ham tilstrekkelig opplæring”.

I denne saken var den oppsagte arbeidsgiver ansatt som såkalt ”fishing tools supervisor trainee”. I kontrakten var det forutsatt at det skulle bli gitt omfattende opplæring under tett oppfølging og en traineestilling vil gjennomgående ha større fokus på nettopp opplæring enn en ”vanlig” stilling. Dommens strenge opplæringsplikt for arbeidsgiver kan dermed ikke anses som et generelt prinsipp.

---

<sup>126</sup> Aagaard (2009) s. 128

<sup>127</sup> Fanebust (2001) s. 173

<sup>128</sup> TOSLO 2009-5106

<sup>129</sup> NAD 1987 - 429 og NAD 1987-867

I NAD 1987 -867 foretas en nyansering av arbeidsgivers krav til opplæring. Et bud ved et apotekkontor med lengre ansiennitet enn andre ble oppsagt på grunn av bedriftens behov for å kutte lønnskostnader. Retten vurderte budet opp mot apotek teknikere som fikk beholde sin stilling og to rengjøringsassistenter. For å oppnå kvalifikasjoner som apotek teknikere måtte budet gjennomgå opplæring gjennom en særlig linje på videregående skole. Uten en slik eksamen ville en tilfredsstillende opplæring fordre

”en så lang opplæringsperiode da arbeidsgiver ville ha begrenset nytte av ham, at det ikke ville være rimelig å akseptere”.

I forhold til de to rengjøringsassistenterne fant retten imidlertid at oppsigelsen av budet var usaklig. Vedkommende fikk gode skussmål fra arbeidsgiver i forhold til personlige egenskaper og retten mente at det var vanskelig å tro

”at saksøker ikke med en viss kortere innføring skal kunne skjøtte dette denne funksjonene tilfredsstillende”.

Dette viser at arbeidsgivers ansvar for opplæring må vurderes konkret. Dersom arbeidsgiver selv har forsømt seg med opplæring av ansatte vil en utvelgelse basert nettopp på slike kunnskaper kunne bli underkjent. Ved arbeidsoppgaver som krever mindre fagkunnskap og spesialisering vil arbeidsgiver ha større ansvar. Kvalifikasjonsforskjeller mellom arbeidstakerne vil da få mindre betydning, og tilsvarende at ansienniteten får større betydning idet det ikke vil være saklige grunner til å fravike denne.

#### 6.4.2 Oppsummering

Gjennomgangen viser at kompetanse er et moment med stor vekt ved utvelgelsen. Forskjeller i kompetanse vil i seg selv betinge ansiennitetsfravik – både hvor utvelgelsen reguleres av arbeidsmiljøloven og tariffavtale. Dette gjelder også både ved oppsigelse og permitteringer, men det skal mindre til for ansiennitetsfravik ved permitteringer enn

oppsigelser. Kompetansekriteriet er vidtrekkende og det kan også være behov for en avveining mellom ulike typer kompetanse – egnethet kan f. eks få større vekt enn faglig dyktighet. Forskjellene i dyktighet må være påviselige og av en viss størrelse. En forutsetning for at kompetanseforskjeller skal berettige ansiennitetsfravik er at virksomheten ikke kan bebreides for mangelfull opplæring. Om forholdet mellom kompetansekriteriet og henholdsvis alder og sosiale forhold, se nedenfor under punktene 6.5 og 6.6.

## 6.5 Alder

En arbeidstaker som har kommet et stykke opp i årene og kanskje nærmer seg pensjonsalder vil kunne ha problemer med å skaffe seg ny jobb. Det fremgår av ILO-rekommandasjon nr 119 (1963) at også dette er et relevant hensyn ved utvelgelsen<sup>130</sup>. Eldre arbeidstakere vil være mindre attraktive på arbeidsmarkedet ettersom de kan gi mindre kontinuitet siden arbeidsgiver bare kan anvende dem et begrenset antall år<sup>131</sup>. Disse arbeidstakerne kan også ha mindre arbeidskapasitet enn yngre.

Alder vil kunne få betydning sammen med ansiennitet. I LB 2005-86961 ble arbeidstakers alder fremhevet som et viktig moment i vurderingen av hvilke ansatte som skulle sies opp. Den oppsagte var 59 og et halvt år og hadde 34 års ansiennitet. Rettens flertall påpekte at virksomheten derfor hadde ”et særlig ansvar og en særlig aktsomhetsplikt i forhold til ham”. Arbeidstaker ønsket å gå av med avtalefestet pensjon ved 62 år og hadde utvist initiativ til å samarbeide med virksomheten om alternative løsninger for at han kunne beholde sin stilling. Etter rettens mening ”burde virksomheten ut fra alle disse forhold utvist en større fleksibilitet og vilje til å vurdere andre løsninger i administrasjonen enn oppsigelse av A” og fant oppsigelsen ugyldig. Dommen gjelder direkte arbeidsgivers plikt

---

<sup>130</sup> Artikkel 15 nr 2 bokstav d)

<sup>131</sup> Storeng m.fl. (2006) s. 322



til å tilby annet passende arbeid. Uttalelsene gir likevel et tydelig signal om at alder skal tillegges vekt.

I Rt 1972 s. 1330 var en 45 år gammel bokholder ved et hotell oppsagt fordi personalet måtte reduseres etter en brann. Høyesteretts flertall fant oppsigelsen usaklig ettersom driftsinnskrenkningene bare var midlertidige og at virksomheten ikke hadde søkt å finne en løsning med den oppsagte. Annenvoterende uttalte på vegne av flertallet at den oppsagte ”på grunn av lang tjeneste og kvalifikasjoner stod i en stilling som påla virksomheten å ta særlig hensyn til ham”. Selv om rettens vurdering her gjelder avveiningen mellom virksomhetens og den ansattes interesser, er dommen i teorien blitt tatt til inntekt for det synspunkt at alder tillegges vekt ved utvelgelsesvurderingen<sup>132</sup>.

NAD 1988 -1222 gjaldt et tilfelle hvor den oppsagte arbeidstaker hadde høy alder, 56 år, men kun halvannet års ansiennitet. Retten pekte på at den oppsagtes alder kunne medføre at han fikk problemer med å skaffe seg nytt arbeid, men virksomhetens stilling tilsa at hans stilling som EDB-sjef måtte falle bort. Retten vektla også den korte tjenestetiden og uttalte at dette måtte få betydning for virksomhetens plikter overfor arbeidstaker, herunder å vurdere alternative løsninger for arbeidsforholdet. Alder i seg selv var altså ikke tilstrekkelig tungtveiende til å fravike ansienniteten.

I disse dommene er det avveiningen mellom virksomheten og den enkelte arbeidstaker, jf arbeidsmiljøloven § 15-7 annet ledd, som står i fokus. At virksomheten finnes berettiget til å si opp en ansatt gjør imidlertid at andre ansatte får beholde sin stilling. Selv om momentet kommer klarest frem i forbindelse med interesseavveiningen, vil alder få betydning også for utvelgelsen av de overtallige ansatte. Se overfor under pkt 6.2 om dette.

I Rt 1986 s. 879 fant retten at virksomheten kunne fravike ansiennitet for å beholde en arbeidstaker på 64 år. Virksomheten fant at han ville ha store vansker med å få seg nytt

---

<sup>132</sup> Storeng m.fl (2006) s. 316

arbeid og ble derfor ikke oppsagt. Dette var ikke usaklig selv om det da ikke kunne unngås at andre arbeidstakere ble oppsagt i stedet.

Dommen viser også, i motsetning til i NAD 1988 -1222, at høy alder i seg selv kan berettige ansiennitetsfravik. Den oppsagte på 64 år hadde bare 7 års ansiennitet.

I LH 2000-359 var en 53 år gammel elektriker med omkring 20 års ansiennitet oppsagt. Retten uttalte at oppsigelsen ville ramme ham, men at ”det kan vanskelig ses at han ble rammet i større grad enn andre i hans alder og med samme bakgrunn”. Det kan her synes som om retten ikke har tatt hensyn til at hans alder i seg selv medførte at han ble hardt rammet idet det foretas en sammenligning mellom ham og ”andre i hans alder”. Som ovenstående viser, er alder i seg selv et moment som bør tillegges vekt og vurderingen av om noen blir særlig hardt rammet må foretas ut i fra alle som omfattes av utvelgelsen. I denne saken måtte den oppsagte gjennomgå en omfattende etterutdanning som innebar om lag 18 måneders praksis og fremstilling for fagprøve, slik at kvalifikasjonshensyn også talte for at virksomheten kunne si opp nettopp ham.

Dommen illustrerer forholdet mellom kompetanse og alder. Hvor den eldre arbeidstaker har mindre kompetanse, kan virksomheten vektlegge dette og således likevel si opp eller permittere også ansatte med høy alder.

### 6.5.1 Oppsummering

Gjennomgangen viser at arbeidsgivers alder tillegges vekt, men virksomhetens behov og økonomiske stilling vil avgjøre hvor stor vekt momentet konkret vil få. Alder kan i seg selv begrunne fravik i ansiennitetsrekken. Hvor arbeidstaker derimot i tillegg til høy alder også har lang ansiennitet står han særlig sterkt ved en utvelgelse. Ved forskjeller i kompetanse vil aldersmomentet få mindre vekt. Reelle hensyn tilsier at jo nærmere den oppsagte er pensjonsalder, jo større fleksibilitet bør virksomheten utvise for å beholde vedkommende, jf betraktningene i Rt 1986 s. 879 og LB 2005-86961.

## 6.6 Sosiale hensyn

Familiære forhold er omtalt som et relevant moment i ILO-rekommandasjon nr 119 (1963)<sup>133</sup>. Sosiale hensyn er ikke et ensartet begrep og kan omfatte en rekke forhold.

### 6.6.1 Forsørgelsesbyrde, familieforhold og gjeld

I Hillesland-dommen<sup>134</sup> var forsørgelsesbyrde påberopt og dette ble godtatt som et relevant moment av Høyesterett. I den ARD 2009-5 hadde arbeidstakeren forsørgelsesansvar for to barn og var i en vanskelig økonomisk situasjon på grunn av stor gjeldsbyrde. Dette ble ansett som relevante hensyn. I NAD 1988 s. 263 hadde en arbeidstaker en syk sønn som stadig hadde behov for sykehusopphold. Retten tok ikke stilling til hvorvidt dette var et relevant forhold, siden bedriften ikke var klar over dette. At barns sykdom kan være relevant kan derfor ikke utelukkes. Arbeidsmiljøloven § 12-9 gir rett til permisjon ved barns sykdom og folketrygdlovens § 9-5 gir rett til stønad ved pleie av syke barn. Det er altså anerkjent at foreldre med syke barn skal ha mulighet til å gi disse tilstrekkelig pleie og dersom slike forhold skal tilsi at en arbeidstaker stiller svakere i konkurranse med andre ved utvelgelsen, kan dette tilsi at slike arbeidstakere får et svakere oppsigelsesvern. Dette kan tale for at slike hensyn bør være relevante ved saklighetsvurderingen.

Det er vanskelig å lage en komplett katalog sosiale hensyn som kan tenkes å få betydning. Gjennomgangen over viser at forsørgelsesbyrde, gjeld og familiesituasjon er blant de momenter som har relevans ved utvelgelsen.

I teorien er det tilsynelatende gitt uttrykk for et vesentlighetskrav for at sosiale hensyn skal tillegges relevans. Jakhelln hevder at det må foreligge ”en vesentlig forskjell i

---

<sup>133</sup> Artikkel 15 nr 2 bokstav e)

<sup>134</sup> Rt 1986 s. 879

forsørgelsesbyrde” for at ansienniteten kan fravikes<sup>135</sup>. Etter arbeidsmiljøloven er ansiennitet ett av flere momenter som er relevant ved utvelgelsen, men heller ikke mer enn det. Forsørgelsesbyrde vil få større vekt jo mer omfattende den er, og mindre vekt hvor ansienniteten er lang og ansiennitetsforskjellene store, men ansienniteten er ikke overordnet de andre momentene slik at et vesentlighetskrav synes å bli for vidtrekkende<sup>136</sup>. Høyesterett oppstilte intet slikt vesentlighetskrav i Hillesland-dommen. Heller ikke hvor det foreligger et tariffestet ansiennitetsprinsipp har et slikt vesentlighetskrav blitt oppstilt<sup>137</sup>. Det bør vel, som for kvalifikasjoner, likevel måtte påvises at forsørgelsesbyrden medfører at det foreligger forskjeller av en viss størrelse mellom arbeidstakerne for at utvelgelsen kan sies å være rettferdig og rimelig.

I Hillesland-dommen<sup>138</sup> stod vekten av sosiale hensyn sentralt. For en ansatt var ansiennitetsrekkefølgen fraveket på bakgrunn av at hun var eneforsørger for et barn på 10 år. Høyesterett opprettholdt virksomhetens beslutning om å beholde henne på bekostning av andre. Dommen viser at sosiale hensyn i seg selv kan være tilstrekkelig til å fravike ansienniteten.

ARD 2009 -5 gjelder sosiale hensyns betydning ved permittering. De hensyn som her ble påberopt var forsørgelsesansvar og anstrengt økonomi. Om vektspørsmålet ble uttalt at

”Vekten av dette momentet beror på hvilke andre saklige hensyn som foreligger, og av i hvilken grad de aktuelle sosiale hensynene må antas å medføre at arbeidstakeren vil bli satt i en vanskeligere situasjon ved å bli permittert enn øvrige aktuelle ansatte”<sup>139</sup>.

---

<sup>135</sup> Jakhelln (2000) s. 748

<sup>136</sup> Fanebust (2001) s. 182-183 i petit

<sup>137</sup> ARD 2009-5

<sup>138</sup> Rt 1986 s. 879

<sup>139</sup> Premiss 36

Retten tok ikke stilling til det konkrete avveiningsspørsmålet her ettersom den fant at virksomhetens beslutningsgrunnlag ikke var tilstrekkelig. Om de her påberopte hensyn var så vidt tungtveiende til ansiennitetsfravikelse er derfor usikkert. Interessant er imidlertid at retten generelt uttalte at det var ”utvilsomt” at sosiale hensyn kunne berettige ansiennitetsfravik også hvor virksomheten var bundet av et tariffestet ansiennitetsprinsipp og således tillegges stor vekt.

### 6.6.2 Sykdom og helse

For en virksomhet som må gå til rasjonaliseringstiltak vil det kunne være ønskelig og kanskje også nødvendig å beholde de friske arbeiderne med stor kapasitet.

I RG 1964 -510 var to arbeidere med lang fartstid i Norsk Jernverk oppsagt på grunn av rasjonalisering. Retten uttalte at

”Det må ansees på det rene at hovedårsaken til at ansienniteten ble fraveket for hans vedkommende var hans hyppige sykefravær gjennom alle de år han var ansatt ved jernverket, og den nedsatte arbeidsdyktighet som hans sykdom medførte. [...] Det sykefravær som her foreligger er så betydelig at det må danne saklig grunn for at Larsen under de foreliggende omstendigheter ble oppsagt, og således ble en av dem som ble rammet av bemanningsreduksjonen”.

Dommen er gammel og arbeidsmiljøloven har etter hvert fått flere regler om vern av yrkeshemmede og syke. Rettens uttalelser kan imidlertid tjene som et utgangspunkt for å hevde at sykdom er forhold som kan få betydning ved utvelgelsen.

I ARD 2009 s. 17 ble en ansatt unntatt fra permittering av helsemessige årsaker. Vedkommende var i en rehabiliteringsperiode og permittering kunne derfor få store konsekvenser. Arbeidsretten opprettholdt bedriftens avgjørelse. Også ved permittering kan dermed helseforhold være relevant og berettige ansiennitetsfravik.

På den annen side vil ikke enhver helsemessig utfordring medføre at en arbeidstaker har krav på særlig vern. NAD 1988-263 gjaldt oppsigelse av en maskinkjører på grunn av bedriftens behov for driftsinnskrenkninger. Den oppsagte arbeidstaker hadde ryggproblemer og hadde forut for oppsigelsen vært sykemeldt i flere perioder. Rettens flertall fant at selv om dette ikke var et forhold som kunne begrunne en oppsigelse ut i fra arbeidstakers forhold, måtte det i en nedbemanningssituasjon på grunn av driftsinnskrenkninger kunne legges vekt på slike medisinske hensyn.

Jo mer plaget arbeidstaker er av sykdom, jo større ulempe vil en oppsigelse eller permittering medføre for ham. De særlige behov for støtte som enkelte har på grunn av sin helse er det i en viss utstrekning det offentlige støtteapparat som må stå for, ikke arbeidsgiver<sup>140</sup>. I NAD 1988-263 sluttet lagmannsretten seg i det vesentlige til herredsretten. Herredsretten påpekte i sin avgjørelse nettopp forholdet til sosiale trygder:

”med den utbygging av de sosiale trygder som etter hvert er foretatt, kan det ikke være usaklig om saksøkte i en situasjon som den foreliggende tar hensyn til at saksøkeren på grunn av sin sykdom ikke står på høyde med andre arbeidstagere”.

På den annen side er det en stadig økende bevissthet rundt arbeidets betydning utover det rent økonomiske. Å være i arbeid er viktig for trivsel og selvrealisering og i formålsbestemmelsen i arbeidsmiljøloven § 1-1 bokstav a er inntatt en målsetning å sikre en ”meningsfylt arbeidssituasjon” som etter forarbeidene henspiller på ”faglige, personlighetsmessige og sosiale elementer.”<sup>141</sup>

Arbeidsmiljøloven har dessuten regler om vern av syke arbeidstakere. Aml § 1-1 bokstav e fastslår at et av formålene med loven er å bidra til et inkluderende arbeidsliv.

---

<sup>140</sup> Jakhelln (2000) s. 748

<sup>141</sup> Ot. prp nr 49 (2004-2005) s. 71

”Bakgrunnen for begrepet *inkluderende arbeidsliv* finnes særlig hos Sandmanutvalget som i NOU 2000:27 påviste en utvikling hvor stadig flere støtes ut av arbeidslivet, typisk ved at de går over på langvarige trygdeordninger eller uførepensjon.”<sup>142</sup>

Dersom sykdomshistorie tillegges stor vekt ved utvelgelsen vil dette kunne videreføre en slik utvikling som loven skal tjene til å motvirke.

Videre har arbeidsgiver etter aml § 4-6 en særlig plikt til å tilrettelegge for at yrkeshemmede arbeidstakere skal kunne få beholde sitt arbeide. Dersom arbeidsgiver i en utvelgelsessituasjon kan legge stor vekt på arbeidstakernes helse og sykdomshistorie vil det kunne føre til en omgåelse av denne regelen. Arbeidstakerne fases ut som et ledd i en nedbemanning og arbeidsgiver blir således fritatt for sin plikt til å tilrettelegge. Etter aml § 15-8 er dessuten sykdom en legitim fraværsgrunn.

I ARD 2009 -17 var en ansatt unntatt fra permittering fordi vedkommende var i en rehabiliteringsperiode. Dette medførte at andre arbeidstakere som hadde tilrettelagte arbeidsforhold på grunn av helsen ble permittert i stedet. Retten opprettholdt virksomhetens beslutning. Arbeidsretten uttalte at det at ”en arbeidstaker har særlig tilrettelagt arbeid av helsemessige eller andre årsaker, vil i seg selv i utgangspunktet neppe gi grunnlag for fravikelse av ansiennitet”<sup>143</sup>. Selv om arbeidsgiver har plikt til å tilrettelegge arbeidet medfører dette altså ikke at de aktuelle arbeidstakere er særlig vernet mot permitteringer.

I LF 2002-115 var en arbeidstaker med nedsatt hørsel og epilepsi oppsagt. På grunn av sin lidelse kunne han ikke gå nattskift og virksomheten hadde vektlagt dette ved utvelgelsen. Dommen omhandler virksomhetens plikt til å tilrettelegge for yrkeshemmede arbeidsgivere, men uttalelsene kan tillegges relevans også i forhold til utvelgelse. I denne sammenheng skal det påpekes at retten fant at det måtte veie tungt at arbeidet ”var og er en hovedbestanddel i hans liv”. Dette er i tråd med det økende fokus på arbeidets verdi utover

---

<sup>142</sup> Ot. prp nr 49 (2004-2005) s. 72

<sup>143</sup> Dommens premiss 40

det økonomiske som er skissert overfor. Arbeidsgiver kan altså ikke høres med at syke arbeidstakere utelukkende er trygdevesenets ansvar.

I LF 2002-115 medførte sykdommen som nevnt at vedkommende ikke kunne gå nattskift. Det kan i den sammenheng reises spørsmål om hvor omfattende sykdommen eller sykefraværet må være for at arbeidsgiver skal kunne tillegge dette vekt.

At ethvert sykefravær skal tillegges vekt kan virke svært urimelig for arbeidstaker. Det har derfor blitt hevdet at sykefraværet må være ”vesentlig større enn normalt”<sup>144</sup>. Mindre sykefravær er noe arbeidsgiver må regne med og kan ikke berettigje at enkelte arbeidstakere står svakere ved en nedbemanning. Slike betraktninger kan også utledes av RG 1964 -510 hvor retten poengterte at sykefraværet var betydelig.

Det er hevdet i teorien at mindre fleksibel arbeidskraft på grunn av sykdom ikke er tilstrekkelig til å fravike ansiennitet<sup>145</sup> - sykdommen må medføre at arbeidsutførelsen blir mangelfull. I NAD 1988 -263 ble en arbeidstaker valgt ut og oppsagt på grunn av stort sykefravær. Retten uttalte at

”Ved utvelgelsen må bedriftsledelsen ha anledning til å ta i betraktning Sætres manglende allsidighet”.

I LF 2002-115 tar et annet utgangspunkt. Lagmannsretten mente at

”det skulle mye til for at han i den foreliggende situasjon ikke skulle få beholde sin stilling. Lagmannsretten kan ikke se at det i denne sak foreligger tilstrekkelig tungtveiende grunner. Det er klart kommet frem gjennom bevisførselen at A var en trofast og pålitelig ansatt. Så langt han maktet, utførte han det arbeid han skulle [...] For øvrig var hans innsats upåklagelig og uproblematisk [...] Det eneste reelle problemet var at A av medisinske grunner ikke kunne gå nattskift”.

---

<sup>144</sup> Jakhelln (2000) s. 748

<sup>145</sup> Jakhelln (2000) s. 748



Arbeidet den oppsagte hadde utført var altså på ingen måte mangelfullt. At sykdommen må medføre et avvik i arbeidsprestasjonen har gode grunner for seg. I tråd med det som er sagt over om inkluderende arbeidsliv bør ikke enhver nedsatt arbeidsevne tillegges betydning. At arbeidet må organiseres noe annerledes kan således ikke medføre at en arbeidsgiver kan legge avgjørende vekt på sykdom ved nedbemanning. Standpunktet i NAD 1988 -263 kan derfor neppe opprettholdes i dag.

I den nevnte NAD 1988-263 la retten vekt på at den oppsagte trolig ville ha stort sykefravær i fremtiden. Forventet sykefravær kan få betydning for virksomhetens mulighet til å opprettholde fremtidig for virksomheten å regne med fortsatt relativt hyppig sykefravær. Et slikt standpunkt vil i beste fall være bygget på mer eller mindre usikre hypoteser. Det kan oppfattes som urimelig at slike usikre spådommer om fremtiden skal få avgjørende betydning for valg av arbeidstakere. Det bør derfor kreves en viss grad av sikkerhet for at slike forhold vil inntreffe for at arbeidsgiver skal være berettiget til å vektlegge dette<sup>146</sup>.

Arbeidstakers helseproblemer kan være en følge av de belastninger vedkommende utsettes for på arbeidsplassen. Mange jobber er av en slik art at de kan medføre ulike helseproblemer – både fysiske og psykiske. Hvor en arbeidstakers sykdomsfravær skyldes nettopp forhold ved virksomheten vil det ikke være saklig å vektlegge dette ved utvelgelsen. Dette ble slått fast i RG 1990 -1098 og er standpunktet er senere gjentatt av Eidsivating lagmannsrett i LE 1993 -1998. Det er arbeidsgiver som har ansvar for å ivareta arbeidsmiljøet og det synes urimelig at et dårlig arbeidsmiljø skal få slike negative konsekvenser for arbeidstakerne. Arbeidsmiljøloven pålegger også arbeidsgiver å legge til rette for et forsvarlig arbeidsmiljø<sup>147</sup>.

---

<sup>146</sup> Storeng m.fl (2006) s. 325

<sup>147</sup> Arbeidsmiljøloven § 2-2

### 6.6.3 Særlig om forholdet mellom kvalifikasjoner og sosiale hensyn

Spørsmålet blir etter dette hvordan sosiale hensyn og sykdom kan vektes mot arbeidstakernes kvalifikasjoner. Lagmannsretten i Hillesland-saken, som Høyesterett sluttet seg til, uttalte om vekten av de sosiale hensyn at disse måtte kunne vektlegges ”så lenge kvalifikasjonshensyn ikke taler for noe annet”. Hvor de aktuelle arbeidstakerne stilte kvalifikasjonsmessig likt kunne altså sosiale hensyn få avgjørende vekt. I teorien er det antatt at dette også må gjelde hvor arbeidstakerne står vesentlig likt<sup>148</sup>. Liknende betraktninger kan også utledes av den overnevnte dom LF 2002-115. Virksomheten påberopte at andre ansatte var bedre kvalifisert enn den oppsagte, men lagmannsretten anså ikke disse forskjellene vesentlige nok til å opprettholde oppsigelsen. Hvor forskjellene i kompetanse er mindre kan altså sosiale hensyn få større vekt enn kvalifikasjoner. Dette er i tråd med forarbeidendes forutsetning om at avgjørelsen skal bygge på konkret rimelighet<sup>149</sup>.

### 6.6.4 Oppsummering

Rettspraksis viser at ulike sosiale hensyn kan få større vekt enn både ansiennitet og kvalifikasjoner. Når det gjelder forsørgelsesbyrde og gjeld vil den konkrete vekten avhenge av størrelsen på den byrden som påligger arbeidstaker og hvor store forskjeller i ansiennitet og kvalifikasjoner som foreligger.

For sykdom er det grunn til å utvise forsiktighet med å vektlegge dette ved utvelgelsen<sup>150</sup>. Det er en absolutt forutsetning at sykdommen ikke er relatert til arbeidsplassen og når det gjelder fremtidig sykefravær må det foreligge en kvalifisert forventning om dette. Det er dessuten ikke tilstrekkelig at arbeidsutøvelsen blir mindre fleksibel – det må påvises at arbeidsutøvelsen er mangelfull.

---

<sup>148</sup> Fanebust (2001) s. 183

<sup>149</sup> Ot. prp nr 41 (1975-1976) s. 72

<sup>150</sup> Storeng m.fl (2006) s. 323

Ved utvelgelsen kan det være vanskelig for virksomheten å skaffe seg oversikt over hvilke forhold som gjør seg gjeldende for de aktuelle arbeidstakere. Et utgangspunkt må være at arbeidsgiver opptrer konsistent. I ARD 2009 -17 er dette fremhevet slik at arbeidsgiver måtte sørge for at ”de samme hensyn iakttas i forhold til alle som vurderes permittert”<sup>151</sup>. Dersom arbeidsgiver er klar over at en arbeidstaker har stor gjeldsbyrde og at dette vil være relevant, må arbeidstaker derfor undersøke om dette er tilfellet også for andre av dem som inngår i utvelgelseskretsen. At alle arbeidstakerne slik behandles likt må sies å følge direkte av kravet til at utvelgelsen må være saklig.

## 6.7 Virksomhetens forhold

Det følger av den interesseavveining som skal foretas etter aml § 15-7 annet ledd at virksomhetens stilling er relevant – hensynet til virksomheten må veies opp i mot de ulemper en oppsigelse medfører for arbeidstaker. Som det fremgår over i pkt 6.2 vil dette være relevante momenter også ved utvelgelsen

I Hillesland-dommen<sup>152</sup> påpekte retten at virksomhetens situasjon tilsa at ”effektivitetshensyn gjorde seg gjeldende med stor styrke” og at dette medførte at forskjeller i bl.a. kompetanse kunne medføre ansiennitetsfravik, også hvor oppsigelsene skulle skje etter Hovedavtalens ansiennitetsregel. De forbigåtte arbeidstakere trengte noe opplæring, men kunne etter dette fylle de aktuelle stillingene. Sett i relasjon til arbeidsgivers dårlige økonomi, var det adgang for virksomheten til å beholde arbeidstakere med kortere ansiennitet som var ”fortrolig med avdelingens forskjellige oppgaver”.

I ARD 1990 -169 fant retten at en virksomhet var berettiget til å vektlegge kostnadshensyn ved utvelgelsen av hvilke arbeidstakere som skulle permitteres. Det var store reisekostnader forbundet med enkelte arbeidstakere og det ble ansett saklig at virksomheten ved utvelgelsen søkte å begrense disse slike kostnader ved å permittere nettopp disse. Det

---

<sup>151</sup> Dommens premiss 39

<sup>152</sup> Rt 1986 s. 879

dreiet seg om ”kostnader ut over ordinære lønnskostnader, knyttet direkte til gjennomføringen og gjennomførbarheten av det arbeid permitteringene relaterer seg til<sup>153</sup>. Virksomheten var i en usikker anbudssituasjon og tilfellet er således så spesielt at det neppe gir grunnlag for å hevde generelt at slike kostnadshensyn vil kunne få betydning<sup>154</sup>. Dommen illustrerer derimot nettopp at virksomhetens konkrete situasjon får innvirkning på utvelgelsen.

NAD 1984 -312 gjaldt oppsigelser etter arbeidsmiljøloven. Også her ble virksomhetens behov for å kutte kostnader fremhevet. Retten uttalte at virksomhetens vanskelige stilling gjorde det berettiget å ta bedriftsøkonomiske hensyn ved vurderingen av hvem som skulle sies opp.

ARD 2009 -17 gir uttrykk for det samme. I en vanskelig økonomisk situasjon kunne det ”ikke utelukkes at hensynet til driften og nødvendig innsparing kan bli utslagsgivende i den konkrete utvelgelsen av hvilke arbeidstakere som permitteres”. I TOSLO 2009-41725 ble også hensynet til virksomheten trukket inn når retten skulle ta stilling til om ansiennitetsfravik var berettiget. På samme måte som i Hillesland-dommen ble det påpekt at ”effektivitetshensyn gjorde seg gjeldende med stor styrke”.

I LB 2004-45766 forelå visse forskjeller i kvalifikasjoner mellom den oppsagte med lang ansiennitet og en annen. Den oppsagte kunne imidlertid klart fungere i stillingen. Retten mente allikevel at ettersom virksomheten var i en svært sårbar situasjon måtte det være berettiget å satse på det som var tryggest. At forskjellene i kvalifikasjoner var små fikk dermed ikke betydning. I LH 2000-359 fremhevet retten virksomhetens behov for ansatte med fagbrev. Inntjeningen var synkende og en ansatt med nærmere 20 års ansiennitet ble oppsagt. Retten opprettholdt utvelgelsen som saklig.

---

<sup>153</sup> På s. 178

<sup>154</sup> Se også LOs kommentarer til Hovedavtalen

### 6.7.1 Oppsummering

I de nevnte dommer var det dyktighet som ble avgjørende for at ansienniteten ble fraveket og at dette kan skje er påvist overfor. Det sentrale er at domstolene finner grunn til å påpeke virksomhetens stilling i forbindelse med utvelgelsen. Dette tyder på at både ved permitteringer og oppsigelser vil virksomheten kunne ha større rom for å fravike ansienniteten jo dårligere fremtidsutsikter virksomheten har. Mindre forskjeller i dyktighet kan derfor betinge ansiennitetsfravik, både hvor det foreligger et tariffestet ansiennitetsprinsipp og ellers. Ansienniteten får dermed mindre vekt. Dyktige og friske ansatte kan bety en bedring av virksomhetens inntjening. Det kan derimot tenkes momenter av relevans ved utvelgelsen som ikke får betydning for de ansattes arbeidsinnsats og dermed virksomhetens inntjening. Forsørgelsesbyrde eller gjeld er eksempler på dette. I slike tilfeller vil ikke begrunnelsen for å gi virksomheten større spillerom slå til.

### 6.8 Særlig om permittering

Sammenlignet med oppsigelsestilfellene foreligger det lite praksis om utvelgelse ved permittering som kan belyse vekstspørsmålene – det vil si i hvilke tilfeller det vil være saklig å fravike ansienniteten etter HA § 8-1 nr 3.

Som det fremgår av gjennomgangen overfor har domstolene godtatt ansiennitetsfravik på bakgrunn av de samme momenter som ved oppsigelse<sup>155</sup>. I den foreliggende praksis er det derimot ikke eksempler på at alder har vært noe sentralt moment. Dette kan bero på tilfeldigheter. Det fremgår at også ved permitteringer vil det at en arbeidstaker rammes særlig hardt være av betydning<sup>156</sup> og dette kan være tilfellet for en eldre arbeidstaker som blir permittert. Alder vil derfor også kunne ha betydning ved permitteringer.

Permitteringer er i motsetning til oppsigelser et midlertidig tiltak. Det er hevdes derfor at permitteringer rammer arbeidstakerne mindre hardt enn oppsigelse ettersom

---

<sup>155</sup> ARD 1997 -201, RG 2001 -1098, ARD 2009 -5, ARD 2009 -17

<sup>156</sup> ARD 1997 -201

arbeidsforholdet fortsatt består<sup>157</sup>. Det kan reises innvendinger mot dette standpunktet<sup>158</sup>. Permitteringslønslovens<sup>159</sup> og folketrygdlovens<sup>160</sup> regler om permitteringslønn eller dagpenger dekker ikke det fulle tap av arbeidsinntekt og en permittering vil derfor kunne få økonomiske konsekvenser. Det ble fremhevet i forarbeidene til permitteringslønsloven at det derfor var av underordnet betydning at ansettelsesforholdet i og for seg består under permittering<sup>161</sup>.

Rettspraksis har imidlertid tatt eksplisitt stilling til spørsmålet. I ARD 1997 -201 uttalte Arbeidsretten at saklighetsvurderingen ved utvelgelse ikke stilte seg på samme måte ved permittering som ved oppsigelse. Dette ble begrunnet i at permittering var et mindre inngripende tiltak enn oppsigelser. Samme standpunkt finnes i også eldre rettspraksis. I RG 1978-442 uttalte lagmannsretten at

”En permittering må anses som et mindre onde enn en oppsigelse. En arbeidstaker har ikke samme behov for beskyttelse mot permittering som mot oppsigelse. Vår rettsorden har trukket konsekvensen herav.”

I LOs kommentarer til Hovedavtalen er det under henvisning til dette også antatt generelt at ansiennitetshensynet har mindre vekt ved permitteringer enn ved oppsigelse<sup>162</sup>. Dette må anses som allment akseptert også i teorien<sup>163</sup>. Dette betyr også at andre momenter, som for eksempel kompetanse, tilsvarende vil få større vekt.

---

<sup>157</sup> RG 1978-442

<sup>158</sup> Slik også Evju (2007) på s. 145

<sup>159</sup> Lov om lønnsplikt under permittering av 6.mai 1988 nr 22 § 3

<sup>160</sup> Lov om folketrygd av 28. februar 1997 nr 19 §§ 4-11 og 4-12

<sup>161</sup> Ot. prp nr 11 (1987-1988) s. 17

<sup>162</sup> Los kommentarer til § 8-1 nr 3

<sup>163</sup> Storeng m.fl (2006) s. 364 og Skarning (2009) s. 40

## 7 Diskrimineringslovgivningen

### 7.1 Lovgivningens diskrimineringsvern

Arbeidstakere er også vernet av diskrimineringslovgivningen. Arbeidsmiljøloven har selv egne bestemmelser om dette i kapittel 13. Etter aml § 13-1 er det forbudt å diskriminere på grunn av ”politisk syn, medlemskap i arbeidstakerorganisasjon, seksuell orientering eller alder” ikke tillatt. Arbeidstakere har også vern etter den øvrige diskrimineringslovgivning slik dette også fremgår av aml § 13-1 fjerde til sjette ledd – for diskriminering på grunn av kjønn gjelder likestillingsloven<sup>164</sup>, for diskriminering på grunn av ”etnisitet, nasjonal opprinnelse, avstamning, hudfarge, språk, religion og livssyn” gjelder diskrimineringsloven<sup>165</sup> og for diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne gjelder diskriminerings- og tilgjengelighetsloven<sup>166</sup>.

Dagens bestemmelser i aml kapittel 13 bygger på den tidligere arbeidsmiljølovs kapittel XA som ble tilføyd for å oppfylle de krav som følger av Rådsdirektiv 2000/78/EF om forbud mot diskriminering i arbeidslivet<sup>167</sup>. At diskrimineringsforbudene gjelder også ved oppsigelse fremgår av forarbeidene<sup>168</sup>. Dette medførte en utvidelse av vernet for arbeidstakerne ettersom den tidligere bestemmelse i AML § 55 A bare omfattet diskriminering ved ansettelse<sup>169</sup>.

Arbeidsmiljøloven forbyr altså direkte og indirekte diskriminering. Om hva som nærmere ligger i disse begrepene uttalte departementet:

”Ifølge direktivet art. 2 nr. 2, bokstav a) er det å anse som direkte forskjellsbehandling når en person på grunn av noen av de opplistede diskrimineringsgrunnene behandles dårligere

---

<sup>164</sup> Lov 9. juni 1978 nr 45 om likestilling mellom kjønnene

<sup>165</sup> Lov 3. juni 2005 nr 33 om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv.

<sup>166</sup> Lov 20. juni 2008 nr 42 om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne

<sup>167</sup> Ot prp nr 104 (2002-2003) s. 8

<sup>168</sup> Ot prp nr 104 (2002-2003) s. 12

<sup>169</sup> Ot. pr nr 104 (2002-2003) s. 23

enn en annen behandles, er blitt eller ville blitt behandlet i en tilsvarende situasjon.

Indirekte diskriminering foreligger iht. art. 2 nr 2, bokstav b) hvis en tilsynelatende nøytral bestemmelse, betingelse, praksis, handling eller unnlattelse vil stille personer med en bestemt religion, tro, funksjonshemming, alder eller seksuell orientering dårligere enn andre.”<sup>170</sup>

Tilsvarende krav følger av diskrimineringsloven § 4 og likestillingsloven § 3.

Av de nevnte bestemmelser følger altså et krav om likebehandling. Et slikt likebehandlingskrav vil også omfatte de utvelgelser arbeidsgiver må foreta ved nedbemanning og permittering. De nevnte lover oppstiller alle et unntak fra diskrimineringsforbudet, idet forskjellsbehandling som på nærmere vilkår har et saklig formål og må anses nødvendig for å oppnå dette, er tillatt<sup>171</sup>. Disse reglene vil gjelde også ved utvelgelse av arbeidstakere i en nedbemanningssituasjon. I forbindelse med den eldre bestemmelsen i AML 1977 54 D uttalte departementet at

”Bestemmelsen sier at forskjellsbehandling som har et saklig formål, ikke er uforholdsmessig inngripende og som er nødvendig for utøvelsen av arbeid eller yrke, ikke rammes av forbudet mot forskjellsbehandling. Dette er en generell og skjønnspreget unntaksbestemmelse hvor det nærmere innholdet i stor grad må manifesteres i relasjon til konkrete saker. Det er imidlertid departementets mening at unntaksadgangen skal tolkes svært restriktivt, for ikke å føre til en uthuling av diskrimineringsforbudet.”<sup>172</sup>

Om den tilsvarende bestemmelsen i diskrimineringsloven § 4 sies i forarbeidene om saklighetskravet:

”Utvalget viser til at forbudet mot direkte og indirekte diskriminering ikke kan gjelde absolutt og i alle situasjoner, fordi det ville føre til uheldige og utilsiktede konsekvenser i en del sammenhenger.

---

<sup>170</sup> Ot. pr nr 104 (2002-2003) s. 32

<sup>171</sup> Aml § 13-3, diskrimineringsloven § 4, likestillingsloven § 3

<sup>172</sup> Ot prp nr 104( 2002-2003) s. 40



[...]

Utvalget legger til grunn at handlingen er objektivt og saklig begrunnet når den bygger på korrekte fakta som fremstår som et rimelig og legitimt grunnlag for å gjøre unntak. Formålet med handlingen vil være en vesentlig faktor i vurderingen av hvilke handlinger og unnlater som er hensiktsmessige og nødvendige for å nå målet.<sup>173</sup>

Vernet mot diskriminering blir ansett som viktig, og adgangen til saklig forskjellsbehandling er altså bare ment som en sikkerhetsventil for å hensynta de tilfeller hvor lovens regler fører til uholdbare resultater.

For en del tenkelige hensyn vil det være klart at vektlegging av disse vil innebære brudd på diskrimineringslovgivningen. At arbeidsgiver ikke utelukkende kan velge ut arbeidstakere på grunn av nasjonalitet, religion, politikk eller kjønn må anses selvsagt<sup>174</sup>. Det kan imidlertid tenkes at en utvelgelse basert på i og for seg relevante hensyn vil medføre indirekte diskriminering eller ikke kan godtas som saklig forskjellsbehandling etter det overfor gjengitte lovverk. I forarbeidene til likestillingsloven er det forutsatt at dette kan skje:

”Departementets forslag tar sikte på å videreføre den norske praksisen der en handling kan være ulovlig selv om den i og for seg har en saklig begrunnelse, hvis konsekvensene av handlingen er at det ene kjønn utsettes for ulemper av betydning.”<sup>175</sup>

Videre er det i diskrimineringslovverket ulike bestemmelser om positiv særbehandling<sup>176</sup>. Disse bestemmelsene innebærer at forskjellsbehandling som tjener visse formål er tillatt<sup>177</sup>.

---

<sup>173</sup> Ot prp nr 33 (2004-2005) s. 100

<sup>174</sup> Fanebust (2001) s. 172

<sup>175</sup> Ot prp nr 77 (2000-2001) s. 112

<sup>176</sup> Likestillingsloven § 3a, aml § 13-6, diskrimineringsloven § 8

<sup>177</sup> Hedlund/Semner (2008) s. 176

## 7.2 Forbudet mot diskriminering

### 7.2.1 Alder

Som nevnt forbyr aml § 13-1 diskriminering på grunn av alder. Eldre arbeidstakere kan ved en ordinær oppsigelse ikke stilles dårligere på grunn av sin alder enn yngre arbeidstakere.

Alder er et moment som ofte blir tillagt vekt i en utvelgelsesvurdering<sup>178</sup>. Momentet kan tillegges betydning i arbeidstakers favør, slik at det altså ikke er tale om noen diskriminering. Derimot vil virksomheten kunne ønske å si opp nettopp eldre arbeidstakere for å sikre kontinuitet i fremtiden. Dersom andre hensyn finnes mer tungtveiende, har også oppsigelse av ansatte med høy alder blitt godtatt som saklig<sup>179</sup>. Den praksis som foreligger hvor alder er ansett relevant er i stor del fra tiden før det ble lovfestet et forbud mot å diskriminere på grunn av alder i arbeidsmiljøloven. Det har derfor i teorien blitt reist spørsmål om vektlegging av alder i en utvelgelsesprosess kan være i strid med denne regelen<sup>180</sup>.

Når en eldre arbeidstaker blir oppsagt eller permittert på bekostning av en yngre vil vedkommende dermed bli behandlet dårligere enn den yngre, jf formuleringen i aml § 13-1.

Dersom to ansatte stiller likt med hensyn til øvrige kvalifikasjoner og alder således blir det avgjørende kriterium kan dette være i strid med loven. Dersom den foretrukne arbeidstaker derimot har bedre kvalifikasjoner eller det er andre hensyn som gjør seg gjeldende for ham blir situasjonen en annen. Den tidligere arbeidsmiljølov hadde i § 54 C en definisjon av diskriminering som knytter vurderingen opp mot andre i ”tilsvarende situasjon”. Personene må altså være sammenlignbare for at det skal foreligge diskriminering. Det fremgår av forarbeidene hva dette innebærer:

---

<sup>178</sup> Se f. eks Rt 1966 s. 393, NAD 1984 -312 og over under pkt 6.5

<sup>179</sup> NAD 1984 -312

<sup>180</sup> Storeng m. fl (2006) s. 327

”Når vedtak om ansettelse skal fattes, tar kravet om « tilsvarende situasjon » i første rekke sikte på at arbeidssøkerne skal ha like eller i hovedsak like kvalifikasjoner i form av for eksempel utdanning, erfaring m.v. Den av arbeidssøkerne som har dårligere kvalifikasjoner enn de øvrige søkerne, vil ikke befinne seg i en « tilsvarende situasjon » som de andre søkerne. Dersom han eller hun ikke blir tilsatt vil ikke dette kunne anses som diskriminering.”<sup>181</sup>

Dersom virksomheten etter en helhetlig vurdering finner at de aktuelle arbeidstakere ikke er i en slik sammenliknbar situasjon, vil altså det at en eldre arbeidstaker blir oppsagt ikke være diskriminering etter arbeidsmiljøloven.

Selv om man skulle komme til at forskjellsbehandling foreligger, åpner aml § 13-3 som nevnt for at dette kan være lovlig dersom dette på nærmere angitte vilkår anses saklig. I forarbeidene til aml kapittel 13 forutsettes at det kan være adgang til å si opp også eldre arbeidstakere ved nedbemanning uten at dette vil stride mot diskrimineringsforbudet.

Departementet uttalte at

”Ved oppsigelse begrunnet i virksomhetens forhold må årsaken til oppsigelsen nettopp være å finne i bedriftens forhold, ikke i forhold ved arbeidstakeren. Det må imidlertid ved slike oppsigelser foretas et saklig valg med hensyn til hvilke arbeidstakere som skal sies opp og det kan i denne forbindelse være saklig å si opp eldre arbeidstakere framfor yngre. Alder vil således kunne være et relevant moment i vurderingen.”<sup>182</sup>

For alder gjelder bestemmelsen i aml § 13-3 (2) som fastslår at forskjellbehandling er tillatt dersom den oppfyller et saklig formål og ikke er uforholdsmessig inngripende overfor den eller de som forskjellsbehandles. Det oppstilles ingen krav om årsakssammenheng, det vil si at forskjellsbehandlingen ikke må være nødvendig. I forarbeidene begrunnes dette med at det i vil forekomme tilfeller hvor alder vil være et relevant distinksjonsgrunnlag og at terskelen derfor ikke måtte settes for høyt. I en nedbemanningssituasjon vil det for en presset virksomhet for eksempel kunne være svært tyngende å måtte beholde eldre

---

<sup>181</sup> Ot prp nr 104 (2002-2003) s. 35

<sup>182</sup> Ot prp nr 104 (2002-2003) s. 29

arbeidstakere på bekostning av yngre med større produktivitet. Departementet nevner også denne problemstillingen:

”For at rammedirektivet skal gjennomføres i norsk rett er det nødvendig å innføre alder blant de diskrimineringsgrunner loven forbyr, slik at rettsstillingen blir utvetydig og klar. Det er likevel departementets vurdering at forbudet mot forskjellsbehandling på grunn av alder, ikke kan gjelde absolutt og i alle situasjoner - det ville i en del tilfeller føre til uheldige og utilsiktede konsekvenser.”<sup>183</sup>

Ved en utvelgelse kan arbeidsgiver ønske å ta hensyn til alderssammensetningen i virksomheten. Dette kan ramme både yngre og eldre arbeidstakere. I en nyere dom fra Oslo tingrett ble dette momentet vært påberopt for å kunne fravike ansiennitet og det kan synes som om dette godtas<sup>184</sup>. I TOSLO 2004-4856 kommer det klart til uttrykk at alderssammensetning kan få betydning for utvelgelsen. Tingretten uttalte at det ikke var urimelig av virksomheten å se hen til alderssammensetningen ved virksomheten i en bransje som var i rask teknologisk utvikling. I teorien tas det til orde for at å vektlegge dette vil være saklig forskjellsbehandling og således ikke i strid med diskrimineringsforbudet<sup>185</sup>. Andre er ikke like kategoriske, men hevder at det må vurderes konkret i forhold til den enkelte arbeidstaker hvor hardt han eller hun rammes for å si om saklig eller ikke<sup>186</sup>.

### 7.2.2 Sosiale forhold og kjønn

At det legges vekt på arbeidstakernes ulike sosiale forhold oppfattes ofte både saklig og rettferdig. Spørsmålet er om dette kan være i strid med likestillingsloven.

---

<sup>183</sup> Ot. prp nr 104 (2002-2003) s. 41

<sup>184</sup> TOSLO 2009-5106

<sup>185</sup> Jakhelln (2007) s. 195

<sup>186</sup> Storeng m.fl (2006) s. 327

Handlinger som faktisk virker slik at det ene kjønn stilles dårligere enn det annet vil være i strid med likestillingsloven<sup>187</sup> og dette forbudet gjelder også ved utvelgelse av arbeidstakere.

I forarbeidene til likestillingsloven fremheves at vernet må tilpasses samfunnet til enhver tid. Ikke alle handlinger eller regler som i praksis gjør at det ene kjønn kommer dårligere ut vil rammes<sup>188</sup>.

”Etter hvert som tiden går, vil synet på hva som er urimelig endre seg, og likestillingsloven vil kunne omfatte stadig flere tilfelle hvor det ene kjønn faktisk stilles dårligere enn det annet. Og man må rekne med at likestillingsrådet vil kunne påvirke denne utviklingen.”<sup>189</sup>

Etter likestillingsloven § 3 er det tillatt med forskjellbehandling dersom dette har et saklig formål. Dette innebærer etter forarbeidene at

”begrunnelsen skal bygge på reelle behov og en konkret vurdering av eventuelle ulemper, kostnader osv. som likebehandling vil innebære. Disse skal bygge på en objektiv vurdering”.<sup>190</sup>

På arbeidsrettens område ble behovet for likestilling særlig fremhevet:

”Departementet påpeker at interesseavveiningen må avhenge av hvilket samfunnsområde det er tale om. Er det for eksempel retten til arbeid og lønnet inntekt eller retten til utdanning som svekkes, skal det mer til for at hensynet til likestilling skal vike.”<sup>191</sup>

---

<sup>187</sup> Hedlund og Semner (2008) s. 202

<sup>188</sup> Ot prp nr 33 (1974-1975) s. 32

<sup>189</sup> Ot prp nr 33 (1974-1975) s. 32

<sup>190</sup> Ot prp nr 77 (2000-2001) s. 112

<sup>191</sup> Ot. prp nr 77 (2000-2001) s. 112

I Rt 1986 s. 879 ble forsørgelsesbyrde et avgjørende moment for å beholde en arbeidstaker fremfor andre. De forbigåtte arbeidstakere hevdet at de ble forbigått fordi de kunne forsørges av sine ektemenn og at å legge vekt på dette måtte være i strid med likestillingsloven.

Høyesterett poengterte under henvisning til eldre rettspraksis at å si noen opp ene og alene fordi de var gift åpenbart var i strid med likestillingsloven. I den situasjon som forelå, at det måtte foretas en nedbemanning, måtte det foretas en bredere vurdering. Retten la vekt på alder og forsørgelsesbyrde som de anså som kjønnsnøytrale kriterier. At vurderingen etter dette falt ut slik at det var arbeidstakere med ektefeller i arbeid som måtte gå, kunne ikke medføre at det forelå indirekte diskriminering.

RG 1994 s. 1250 (Trondheim byrett) gir uttrykk for at ektefellens stilling kan være relevant ved utvelgelsen. Den oppsagte hadde en hustru som arbeidet i halv stilling uten utsikter til full jobb og dette måtte få betydning for utvelgelsen.

Det er gjennomgående flere kvinner enn menn som har ektefelle i lønnet arbeid. I teorien påpekes derfor at det kan være i strid med likestilling å tillegge ektefelles inntekt vekt<sup>192</sup>. I Hillesland-saken var det ikke slik at ektefelles inntekt ble avgjørende for at enkelte ble oppsagt, men motsatt at det for de andre arbeidstakerne gjorde seg gjeldende hensyn som talte sterkt for at disse fikk beholde jobben. I saken for Trondheim byrett fikk også kvalifikasjoner og gjeldsbyrde betydning for utvelgelsen. Hadde arbeidstakerne vært i en tilsvarende situasjon, ville avgjørende vekt på at enkelte hadde ektefeller i jobb sannsynligvis blitt ansett i strid med likestillingsloven.

Hillesland-dommen illustrerer et annet poeng – å vektlegge forsørgelsesbyrde kunne også kanskje vært påberopt å være i strid med likestillingsloven idet det, i hvert fall på den tid dommen ble avsagt, stort sett var kvinner som var eneforsørgere for barn. En ensidig praksis hvor forsørgeransvar blir tillagt vekt kunne dermed medføre diskriminering av

---

<sup>192</sup> Evju 1979 s. 252 og Fanebust (2001) s. 184

mannlige arbeidstakere. På den annen side vil nok eneansvar for barn være et såpass tungtveiende hensyn at en eventuell forskjellsbehandling ville bli ansett saklig.

Også ved permitteringer gjelder et generelt saklighetskrav slik at kvinner og menn ikke skal forskjellsbehandles. Likestillings- og diskrimineringsnemnda har i en sak fra 2009 uttalt seg om likestillingslovens betydning ved permitteringer<sup>193</sup>. Den eneste kvinnelige ansatte i et transportfirma ble permittert på grunn av omsetningssvikt. Hun var den også den eneste som ble permittert. Arbeidsgiver hevdet at kvinnen hadde mangelfulle kvalifikasjoner og lavere produktivitet enn de øvrige ansatte. I forhold til en annen arbeidstaker fant imidlertid nemnda at det ikke var tilstrekkelig godtgjort at det var andre momenter enn kjønn som var avgjørende. Denne arbeidstakeren hadde kortere ansiennitet enn den permitterte og det var ikke fremlagt dokumentasjon på at det forelå forskjeller i kvalifikasjoner mellom de to. Nemnda konkluderte derfor med at permitteringen var i strid med likestillingsloven.

Nemnda poengterte at de ikke tok stilling til om de arbeidsrettslige reglene på området var brutt. Avgjørelsen gir dermed ingen holdepunkter for hvorvidt saklighetsvurderingen etter arbeidsrettslige regler vil være den samme som etter likestillingsloven. Nemnda la til grunn at arbeidsgivers manglende fremleggelse av dokumentasjon på vurderingen av arbeidstakerne ble tillagt avgjørende vekt. En parallell kan muligens trekkes til de krav til saklighet i prosessen som oppstilles ved utvelgelse etter de arbeidsrettslige regler. Manglende dokumentasjon vil indikere at arbeidsgiver ikke har gjennomført en tilstrekkelig saklig prosess og arbeidstakerne har da krav på vern<sup>194</sup>.

### 7.2.3 Oppsummering

Ved nedbemanninger og permitteringer vil altså ikke bare arbeidsmiljøloven få betydning, men også diskrimineringslovgivningen. Her er bare fremhevet enkelte problemstillinger, men en rekke andre kan tenkes.

---

<sup>193</sup> Sak 34/2009

<sup>194</sup> Se ARD 2009-5

En utvelgelse som er saklig etter arbeidsmiljøloven kan stride mot diskriminerings- og likebehandlingslovgivningen. Arbeidsgiver må foreta en samvittighetsfull og forsvarlig vurdering av de aktuelle arbeidstakernes forhold og virksomhetens behov. På bakgrunn av det som her er sagt og det som fremgår av den øvrige fremstilling av alderskriteriet, kan det da vanskelig tenkes at dagens praksis for utvelgelse vil være i strid med aldersdiskrimineringsforbudet i aml §§ 13-1, jf 13-3. I likestillingsøyemed vil vektlegging av ektefelles stilling sannsynligvis ikke godtas i tråd med likestillingslovens formål. I mangel på praksis fra høyere domstoler kan det imidlertid ikke sies for mye kategorisk om hvor stor betydning diskrimineringsreglene kan ha for utvelgelsen. Det som er sikkert er at det er viktig at en arbeidsgiver tar disse reglene i betraktning når nedbemanning og permitteringer skal gjennomføres.

### 7.3 Positiv særbehandling

Bestemmelser om positiv særbehandling finnes både i arbeidsmiljøloven, likestillingsloven og diskrimineringsloven<sup>195</sup>. Reglene innebærer at forskjellsbehandling er tillatt på bakgrunn av den betraktning at et diskrimineringsforbud ikke alltid vil være tilstrekkelig for å oppnå reell likestilling<sup>196</sup>. Det kan tenkes at arbeidsgiver ønsker å særbehandle enkelte ansatte ved å unnta disse fra utvelgelsen. Det kan reises spørsmål om reglene om positiv særbehandling også kan tenkes anvendt i en slik situasjon.

Det foreligger ingen rettspraksis om betydningen av positiv særbehandling ved oppsigelser. Likestillingsombudet har imidlertid vurdert adgangen til positiv særbehandling av kvinner ved oppsigelse i en sak fra 2003<sup>197</sup>.

---

<sup>195</sup> Aml § 13-6, likestillingsloven § 3a og diskrimineringsloven § 8

<sup>196</sup> Hedlund/Semner (2008) s. 176

<sup>197</sup> Likestillingsombudet 2003/080



Ombudet påpekte at særbehandling ved oppsigelse ville være mer inngripende enn ved ansettelse. Det var mulig at positiv særbehandling kunne tjene som kompensasjon for at kvinner gjennomgående har kortere fartstid i arbeidslivet, men Ombudet ønsket ikke å oppfordre til positiv særbehandling ved oppsigelser ettersom ”positiv særbehandling på et så følsomt felt ikke vil tjene likestillingssaken som sådan”. Ombudet fant heller ikke holdepunkter i likestillingslovens forarbeider om positiv særbehandling ved oppsigelser og mente at det burde utvises forsiktighet her.

Det er et tungtveiende hensyn at særbehandling vil ramme hardere ved oppsigelse enn ansettelse. I teorien påpekes at særbehandling vil kunne ramme urimelig hardt og derfor være usaklig etter den interesseavveining som skal foretas etter aml § 15-7<sup>198</sup>. Det kan allikevel ikke utelukkes at en utvelgelse basert på positiv særbehandling vil godtas etter arbeidsmiljøloven. Særbehandling som ikke kan godtas etter likebehandlingslovgivningen vil derimot neppe anses saklig etter aml § 15-7<sup>199</sup>. Generelt kan derfor bare antydes, i tråd med Likestillingsombudets uttalelser, at arbeidsgiver bør utvise varsomhet med å gjennomføre positiv særbehandling ved oppsigelser og permitteringer.

## **8 Avsluttende bemerkninger**

Fremstillingen viser at en rekke hensyn vil få betydning ved utvelgelse av arbeidstakere når arbeidsgiver går til nedbemanninger og permitteringer. Ansiennitet, kompetanse, ulike sosiale forhold, sykdom og alder er alle kriterier som er relevante og kan få avgjørende vekt, også hvor det foreligger et tariffestet ansiennitetsprinsipp.

Arbeidsmiljøloven inneholder ingen regler om utvelgelse og retningslinjer må oppstilles på bakgrunn av rettspraksis. Dette gjør det vanskelig for både arbeidsgivere og arbeidstakere

---

<sup>198</sup> Storeng m fl (2006) s. 326

<sup>199</sup> Storeng m fl (2006) s. 326

og skaffe seg oversikt over sin rettsstilling. En lovfesting av regler vil derfor kunne være en fordel. I svensk rett er det lovfestet regler om utvelgelse. I loven om stillingsvern § 22<sup>200</sup> oppstilles det en turordning for i hvilken rekkefølge arbeidstakere kan sies opp.

Utgangspunktet for turordningen er den enkeltes ansettelsestid.

Av den rettspraksis som er behandlet i avhandlingen fremgår at avgjørelsene om utvelgelse ofte er svært konkret begrunnet. Det tilstrebes at avgjørelsene er konkret rimelige. Dette er ikke forenlig med en lovfesting av kriterier, idet en lovfestet regel om utvelgelse nødvendigvis vil bli skjematisk og kategorisk. Rettslige standarder som aml § 15-7 innebærer at det ved praktiseringen av reglene vil kunne tas hensyn til samfunnsutviklingen og hva som til enhver tid oppfattes som rimelig. Detaljerte lovregler vil være mer statiske. En regel som fastsetter hvilke kriterier som er relevante, men uten å angi en kategorisk turordning som den svenske, kan imidlertid tenkes som en løsning.

Fremstillingen viser imidlertid at det er vekten av de ulike momenter som er den største kimen til konflikter. Det er ikke mulig å oppstille noen ”matematisk formel” som løsning på dette spørsmålet. Hovedavtalens bestemmelser er et eksempel på dette. Regelen kan fremstå som enkel og grei ved første øyekast, men de til dels ulike oppfatninger som kommer til uttrykk i henholdsvis LOs og NHOs kommentarer, og den omfattende rettspraksis om bestemmelsene, viser at selv tilsynelatende greie regler kan skape konflikter.

I næringslivet stilles det økende krav til omstillingsevne for at virksomhetene skal overleve i konkurransen med andre<sup>201</sup>. Virksomhetene har derfor behov for et visst spillerom ved rasjonaliseringer. Økende spesialisering medfører også et stadig økende behov for kompetente arbeidstakere. Kompetanse er et viktig utvelgelseskriterium og kan tenkes å få enda større betydning i fremtiden.

---

<sup>200</sup> Lag (1982:80) om anställningsskydd

<sup>201</sup> Ot. prp nr 49 (2004-2005) s. 65

På bakgrunn av dette kan samtidig hevdes at ansiennitetshensynet bør få mindre vekt enn tidligere<sup>202</sup>. Befolkningen blir stadig eldre. Vektlegging av ansettelsestid kan medføre at yngre arbeidstakere stenges ute fra arbeidslivet og at det skjer en ”forgubbing” i virksomhetene. Ansiennitet oppfattes likevel av mange som rettferdig og vil ikke kunne ses bort i fra ved utvelgelsen. For tariffavtalenes vedkommende er det lite trolig at i hvert fall LO vil gå med på at dette faller bort som utvelgelseskriterium.

Etter dette fremstår muligheten for lovfesting av regler om utvelgelse ikke særlig reell. Det som generelt kan sies om utvelgelsen er at det ikke er grunn til å se seg blind på tradisjonelle kriterier som ansiennitet eller kompetanse. Rettspraksis viser at det må foretas en bred og konkret vurdering og spørsmålet vil sannsynligvis dukke opp for domstolene også i fremtiden. Den beste måten å unngå konflikter, både ved oppsigelser og permitteringer, er derfor at det inngås avtaler som regulerer utvelgelsen så langt dette er mulig<sup>203</sup>.

---

<sup>202</sup> Storeng m.fl (2006) s. 321-322

<sup>203</sup> LOs kommentarer til § 9-12 og NHOs kommentarer til § 9-12 note 22

## 9 Litteraturliste

### Litteratur

- Fanebust, Arne *Oppsigelse i arbeidsforhold*. 4. utgave. Oslo 2001
- Storeng, Nils H., Tom H. Beck og Arve Due Lund *Arbeidslivets spilleregler* Oslo 2006
- Fougner, Jan og Lars Holo *Kommentarer til arbeidsmiljøloven*, Oslo 2006
- Skarning, Nicolay *Permitteringer og nedbemanninger i praksis*, Oslo 2009
- Jakhelln, Henning *Oversikt over arbeidsretten* 4. utgave, Oslo 2007
- Jakhelln, Henning *Ansiennitetshensyn ved oppsigelse i arbeidsforhold* i *Arbeidsrettslige studier*, Bind II s. 744-754, Oslo 2000
- *Arbeidsrett.no – kommentarer til arbeidsmiljøloven* ved Henning Jakhelln og Helga Aune m.fl., Oslo 2005
- Evju, Stein *Permittering og trygd - trekk av rettsutviklingen* i *Arbeidsrett og arbeidsliv*, Bind 2 s. 135-184, Oslo 2007
- Evju, Stein *Om kontraktsvern, arbeidstilsyn og straff*, i *Arbeidsrettslige emner*, s. 215-376, Oslo 1979

- Aagaard, Erik C. *Permittering* i Arbeidsrett nr 3 (2009) s.120-134
- Eckhoff, Torstein *Rettskildelære*, 5. utgave ved Jan E. Helgesen, Oslo 2001
- Hedlund, Mary-Ann og Brit Djupvik Semner, *Likestillings- og diskrimineringslovene med kommentarer* Bind I, Bergen 2008

### **Norske lover og forarbeider**

**2008** Lov om forbud mot diskriminering på grunn av nedsatt funksjonsevne av 20. juni 2008 nr 42

**2005** Lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv. av 17. juni 2005 nr 62

**2005** Lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv. av 3. juni 2005 nr 33

**1997** Lov om folketrygd av 28. februar 1997 nr 19

**1988** Lov om lønnsplikt under permittering av 6.mai 1988 nr 22

**1978** Lov om likestilling mellom kjønnene av 9. juni 1978 nr 45

**1977** Lov om arbeidervern og arbeidsmiljø mv. av 4. februar 1977 nr 4

**1956** Lov om arbeidervern av 7. desember 1956 nr 2

**1936** Lov om arbeidervern av 19. juni 1936 nr 8

**1927** Lov om arbeidstvister av 5. mai 1927 nr 5

- Ot. prp nr 49 (2004-2005) Om lov om arbeidsmiljø, arbeidstid og stillingsvern mv.
- Ot. prp nr 33 (2004-2005) Om lov om forbud mot diskriminering på grunn av etnisitet, religion mv.
- Ot. prp nr 104 (2002-2003) Om lov om endringer i lov 4. februar 1977 nr. 4 om arbeidervern og arbeidsmiljø mv. (likebehandling i arbeidslivet) m.m.
- Ot. prp nr 77 (2000-2001) Om lov om endringer i likestillingsloven mv. (plikt til å arbeide for likestilling, skjerping av forbudet mot forskjellsbehandling på grunn av kjønn, forbud mot seksuell trakassering mv.)
- Ot. prp nr 11 (1987-1988) Om A) Lov om lønnsplikt under permittering B) Lov om endring i lov 17. juni 1966 nr 12 om folketrygd
- Ot. prp nr 41 (1975-1976) Om arbeidstid, oppsigelsesvern, arbeidstilsyn m.v. i lov om arbeidervern og arbeidsmiljø
- Ot. prp nr 33 (1974-1975) Om lov om likestilling mellom kjønnene
- Ot. prp nr 8 (1956) Om lov om arbeidervern

## **Andre lands lover**

### **Sverige**

**1982** Lag (1982:80) om anställningsskydd

## **Rettspraksis**

### **Høyesterettsdommer**

- Rt 1935 s. 467
- Rt 1962 s. 6
- Rt 1966 s. 393
- Rt 1972 s. 1330
- Rt 1986 s. 879
- Rt 1996 s. 1401
- Rt 2001 s. 71
- Rt 2001 s. 418

### **Lagmannsrettsdommer**

- RG 1964 -510 Eidsivating
- RG 1978-442 Eidsivating
- RG 1985 -128 Hålogaland
- RG 1989 -1113 Frostating
- RG 1990 -1098 Frostating
- LE 1993-1998 Eidsivating
- LG 2000-207 Gulating
- LH 2000-359 Hålogaland
- RG 2001 -1276 Frostating
- LF 2002-115 Frostating
- LB 2004-45766 Borgarting
- LB 2005-86961 Borgarting

- Dom 4. mai 1953 Eidsivating
- Dom 13. februar 1999 Eidsivating

### **Tingrettsdommer**

- RG 1994-1250 Trondheim byrett
- TOSLO 2008-195723 Oslo tingrett
- TOSLO 2009-41725 Oslo tingrett
- TOSLO 2009-5106 Oslo tingrett
- RG 2009-796 Oslo byfogdembete
  
- Dom 2. juni 1938 Oslo byrett

### **Dommer fra Arbeidsretten**

- ARD 1990 -169
- ARD 1997 -201
- ARD 2009 -5
- ARD 2009 -17

### **Norske arbeidsrettslige dommer**

- NAD 1984 -312 Eidsivating
- NAD 1988 -263 Gulating
- NAD 1987- 429 Stavanger byrett
- NAD 1987 -867 Kristiansand byrett
- NAD 1988 -1222 Oslo byrett



### **Tariffavtaler mv.**

- Hovedavtalen LO-NHO 2010-2013
- Kommentarer fra NHO til Hovedavtalen 2010-2013  
<http://tariffavtaler.nho.no/article2040.html>
- Kommentarer fra LO til Hovedavtalen 2010-2013  
[www.lo.no/hovedavtalen1/?tabid=131](http://www.lo.no/hovedavtalen1/?tabid=131)

### **Internasjonale rekommandasjoner**

- ILO-rekommandasjon nr 119 (1963)  
R119 Termination of Employment Recommendation 1963  
<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R119>
- ILO-rekommandasjon nr 166 (1982)  
R166 Termination of Employment Recommendation 1982  
<http://www.ilo.org/ilolex/cgi-lex/convde.pl?R166>

### **Avgjørelser av Ligestillingsombudet**

- Ligestillingsombudet sak 2003/080  
<http://www.ldo.no/no/Klagesaker/Arkiv/Ligestillingsombudets-klagesaker/2003/Mars/Positiv-sarbehandling-ved-oppsigelse-/>

### **Avgjørelser av Likestillings- og diskrimineringsnemnda**

- Likestillings- og diskrimineringsnemnda sak 34/2009  
<http://www.diskrimineringsnemnda.no/wips/2094117726/module/articles/smId/1968904374/smTemplate/Fullvisning/>

### **Personlig meddelelse**

- Aagaard, Erik C., telefon 21. april 2009